أحكام الأسرة

في

ضوء المذاهب الفقهية

وقانون الأحوال الشخصية

الأستاذ الدكتور

صالح محمد عبد الهادى

كلية الشريعة والقانون بدمنهور

جامعة الأزهر

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العلمين حمداً يوافى نعمة ويكافئ مزيده ياربنا لك الحمد كما ينبغى لجلال وجهك وعظيم سلطانك والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد وعلى أله الطيبين الطاهرين وأصحابه البررة المكرمين وبعد .

فإن الإسلام هدية الله وهديته لبنى البشر من أجل فلاحهم وسعادتهم فى الدنيا والآخرة وقد أتم الله بهم النعمة واسبغ به المنة وأكمله وارتضاه لخلقه قال تعالى : اليوم أكملت لكم ديناكم وأتممت عليكم نعمتى ورضيت لكم الإسلام دينا (١) والإسلام هو نبع الخير الصافى والنور الهادى والرحمة الشاملة للبشرية كلها يغمرها برقة العواطف وإرهاف المشاعر ورقى المدارك وسمو الروح وقد تجسدت هذه المعانى فى بعث سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وإرساله لناس كافة رحمة مهداه ونعمة مسداه ، قال تعالى : وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين(٢) . وقال تعالى لقد جاءكم من الله نور وكتاب مبين يهدى به الله ومن اتبع رضوانه سبل السلام ويخرجهم من الظلمات إلى النور بإذنه ويهديهم إلى سراط مستقيم(٣) .

---

(١) سورة المائدة أية رقم ٣

(٢) سورة الأنبياء أية رقم ١٠٧

(٣) سورة المائدة الآية رقم ١٥ ، ١٦

والإسلام أخر قبس من نور الحق لهداية الخلق وبعث سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم كان مسك الختام لبعث المصطفين الأخيار من الرسل والأنبياء ولما كانت الأسرة هى اللبنة الأولى فى صرح المجتمع الإسلامى فإن دراسة الأحكام المتعلقة بحمايتها واستقرارها إنما هى دراسة للمبادئ التى يترتب على بيانها والتمسك بها تقويم بناء هذا الصرح الإنسانى وإرسال قواعده على أسس راسخة من القيم الفاضلة فينطلق أفراده فى رحاب الحياة يعمرون الكون وينشرون الحق والعدل وهم أشد تماسكاً دون كراهية ولا بغضاء ولا تفرقة بين الرجل والمرأة ولا تشرذم فى بث بواعث الهدم فى إثارة النفوس والأحقاد ومن ثم فإننا نرى أساتذتنا الاجلاء قد أولوا موضوع أحكام الأسرة فى الفقه الإسلامى كل عناية ورعاية واهتمام فتناولوا مسائله بالشرح والتحليل وعالجوا قضاياه بالفكر العميق الثاقب وأضاءوا جوانبه بثاقب فكرهم ومحكم آرائهم ، ولا شك أن هذا الجهد المبارك والعمل الدئوب الذى بذله اساتذتنا فى هذا الصدد قد أزاح الكثير من الصعاب أمامنا فجزاهم الله عن العلم والإسلام خير الجزاء ، وكان من واجبنا ونحن نحصد ثمار جهدهم أن نجتهد قدر الطاقة ونبذل أقصى الجهد فى تتبع الآراء وفهمها وبيان مدى صحة الأدلة التى تستند إليها لمعالجة ما استحدث من القضايا والوقوف أمام ما أثاره بعض خصوم الإسلام الذين فى قلوبهم

مرض وهم يكيدون لأهل الإسلام والله غالب على أمره ، فكل ممـــا أثر من فتن وما قيل من أباطيل رددنا عليه دون إجهاد وهن أو كدح فكرٌ بآيات من القرآن الكريم والسنة الصحيحة لرسول الله صلى الله عليه وسلم فأضحت الأباطيل هباء منثورا . قال تعالى " بل نقـــذف بالحق على الباطل فيدمغه فإذا هو زاهق ولكم الويل مما تصفـــون " .

وقد قسمت هذا الكتاب إلى مقدمة ثم بحث تمهيدى ثم إلى مباحث كل مبحث فيه كأنه بحث مستقل يمهد لما بعده من البحوث وينتـــهى إلى نتائج هى ثمرة هذا البحث وفائدة والله ولى التوفيق .

أ .د / صالح محمد عبد الهادى

مقدمة :

أحكام الشريعة الإسلامية نوعان :

الأول أحكام عتقادية وهى التى تتعلق بالعقيدة الإيمانية من الإعتقـــاد القلبى والتصديق النفسى والنطق اللسانى بشهادة التوحيد لله والتصديـــق برسالة سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وما يتبع ذلـــك مـــن الوســائط والوسائل التى توصل إلى العلم بها من الوحـــى والرســالات والكتـب المنزلة من عند الله تعالى ومسك الختام لهذه الكتب القرآن الكريم .

الثانى : أحكام عملية ويقصد منها بعد اعتقاد حقيقتها أن تكون منهاج عمل يجب الالتزام بها فى نواحى الحياة المختلفة وهذا النـــوع الثـانى ينقسم إلى قسمين .

القسم الأول : أحكام العبادات التى يقصد بها التقرب إلى الله وحـــده كالصلاة والصيام والحج والزكاة فهذه الأحكام تنظـم علاقـة الإنسـان بخالقه جل وعلا .

القسم الثانى : أحكام المعاملات التى تجرى بين الناس من مثل البيـــع والإيجارة والرهن وما إليها وهى أحكام شرعها الله لتنظيم علاقة الإفراد بعضها ببعض لحاجة كل فرد منهم إلى غـــيره فـــى المعــاملات أخــذاً وعطاءً ، وهى من غير شك تتعلق بجميع أعمال الإنسان وتصرفاته فيما وراء قسم العبادات ويدخل فيها لهذا الاعتبار العام مـــا هـــو موضـــوع دراستنا من مباحث الزواج والطلاق والنفقة والمتعة إلى أخـــره ، ومـــا يتصل بها إن أحكامها لا تخرج عن نطاق الأحكام التى تنظـم علاقــات الأفراد والجماعات ونظرا لتشعب الأبحاث الفقهية والقانونية وتنوعـــها وتمشيا مع مبدأ التخصص فـــى الدراســـات ، فقـد اســتحدث عنــوان

للموضوع سمى بالأحوال الشخصية وهو اصطلاح قانوني أجنبي يقابل المعاملات المدنية والأحوال الجنائية وقد اشتهر فى الجامعات وأصبح عنوان التأليف فى أحكام الأسرة ويراد به الأحكام التى تتصل بعلاقة الإنسان بأسرته بدأ بالزواج وانتهاء بتصفية التركات أو الميراث وهى تشمل ما يأتى :

١- أحكام الأهلية والولاية والوصايا على الصغير .

٢- أحكام الأسرة من خطبة وزواج وحقوق الزوجين من مهر ونفقة وحقوق الأولاد من نسب ورضاع ونفقات وإنهاء الزواج بالطلاق أو الخلع أو التفريق القضائى كالإيلاء واللعان والظهار والتفريق للعيب والضرر وعدم الإنفاق .

٣- الميراث ويسمى فقها الفرائض ويتبعه الوصايا ونحوها مما يعد تصرفا مضافا لما بعد الموت فألحقت به والهبة وهى عقد تبرع كالوصية فتبعتها فى اللحاق بقسم الأحوال الشخصية وأى ما كان فالأولى بالهبة أن تدرج فى قسم المعاملات إلى جانب القرض والعارية .

وهذه التقسيمات الحديثة لها ما يبررها فقد كان لدراسة الأحوال الشخصية فى كليات الحقوق واستحداث الكثير من التنظيم ما جعل أساتذتنا يتبعون هذا المنهج الذى يعتبر مقتبس من فقهائنا الكرام فتبويب كتب الفقه تختلف من مذهب إلى مذهب آخر حتى أن بعض الأساتذة وضع بحث لإرشاد الفقهاء فى الكشف عن مسائل الفقه فى المذاهب المختلفة فلقى القبول والاستحسان والثناء والدعاء والله من وراء القصد وهو ولى الهداية والتوفيق .

بحث تمهيدى فى

العلاقة الزوجية فى الشرائع السابقة
وعند العرب قبل الإسلام

تعرضت المرأة عبر التاريخ البشرى للامتهان والظلم وكـــانت العلاقة بينها وبين الرجل غير متكافئة فى كافة المجتمعات فـالمرأة كانت فى فجر التاريخ تمتلك امتلاك المتاع وتسام كما تسام الأنعـام وكانت تُملك ولا تَملك وتُورَث ولا ترث وكانت فى أسمى مراحلها فى مرتبة أقل كثير من مرتبة الرجل وإن كانت فى بعض الأحيـان فى مكانة أرفع أو مسئولية أعلى فهذه مكانة عارضة ونادرة ولـم تدم طويلاً لأن الوضع التقليدى لها أن تكون تحت رئاسة الرجـل وقوامه وسوف نعرض للعلاقة الزوجية فـى الشـريعة اليهوديـة والشريعة المسيحية وهما الشـريعتين السـابقتين علـى الإسـلام ولكليهما كتاب منزل ونبى مرسل ، والإيمان بهما جزء من إيمـان المسلم بالإسلام .

نظام الزواج عند اليهود

كانت المرأة اليهودية قديمافى الشريعة اليهودية أشبه ما تكـون بالمتاع يمتلكها الأب فقد كان الأب الإسرائيلى يزوج بناته بمحـض مشيئته فهو السيد المطلق يأمر فيطاع فيزوج أبنته كما يحب وفـى

استطاعته إلغاء عقود زوجته وابنته فالمرأة الإسرائيلية كانت مملوكة لأبيها قبل زواجها تشترى منه عند نكاحها ، لأن ما كان يدفع لأبيها أو لأخيها من مهر إنما كان يعتبر ثمنا لشرائها ثم تصير مملوكة لزوجها وبالتالى يصبح سيدها المطلق .

جاء فى سفر التثنية أليست الزوجة ملك الزوج ؟ ألا تكون أيضا أموالها ملكه[1] ؟

إن للرجل على المرأة ما تكسبه من عملها وما تجده من المال وحق الانتفاع بأموالها والحصول على التعويض ممن اعتدى عليها إلى غير ذلك [2] .

بل وصل الأمر بامتهان المرأة عندهم أنه إذا توفى عنها زوجها ولم تنجب منه تؤول لأخيه تلقائيا ولا تحل لغير هذا الأخ إلا إذا تبرأ منها ، أمام شيوخ بنى إسرائيل ، وعزف عن تخليد إسم أخيه فى سجل الإسرائيليين فإذا لقحت من الزوج الثانى فإن هذا المولود لا ينسب إلى الثانى بل يحمل اسم الزوج الأول ويخلفه فى تركته

---

[1] سفر التثنية الإصحاح ١٥ الآية ١٢ ، ١٦

[2] تلمود أورشليم الفصل ٨ الفقرة ١

ووظائفه وتسمى هذه الحالة عندهم " ياباماد " [1] .

والزوجة عند اليهود أجير بلا أجرة ، تسلم كل ما تملكــه ومــا أحضرته معها من دوطة وغيرها إلى زوجها للانتفاع بها .

وعن حقوق الزوج تنص المادة ٧٣ من مجموعة الربنيون بأنــه متى زفت الزوجة إلى زوجها حقت عليها طاعته والامتثال لأوامره ونواهيه الشرعية . كذلك تنص المادة ٩٧ من المجموعــة نفســها على أنه " لم يجز للزوجة منع الزوج عن نفسها بغير عذر شرعى وإلا عرضت حقوقها للضياع .

وليس للزوج أن تكون له هذه الحقوق إلا إذا كان مكلفا قـــادراً على القيام بوجباته الزوجية ، ومتمكنا من الوفاء بالتزاماته الماديـة وقد استندوا فى هذا الحكم على ما جاء فى التوراة التـــى بأيديــهم " خلق الله الإنسان على صورته ، خلقـــه ذكـــراً أو أنثـــى خلقـــه وباركهم الله وقال لهم : " أثمروا واكثروا املؤ الأرض وأخضعوها وتسلطوا على سمك البحر وعلى طير السماء وعلى كـــل حيـــوان يدب على الأرض " [2] .

---

[1] إنظر سفر التثنية الإصحاح ٢٥ من ٥ حتى ١٠ .

[2] أنظر سفر التكوين من التوراة الإصحاح الأول عدد ٢٧ ، ٢٨

ويجب أن يشمل عقد الزواج عندهم على ذكر المــهر وحقــوق وواجبات الزواج وما يشترط الزوجان على بعضهما مما يخــالف الأصول أو الشرع وما يكون أخذه الزوج من الزوجة ، وما يجـب عليه من مؤجل الصداق [١] .

وكانت الشريعة اليهودية تحض الشباب بشكل غير مباشر علــى الزواج وكان يجرى تأجيل التحاق الشباب بالجيش منذ اليـوم الأول الذى يرتبط فيه بعهد الخطوبة إلى ما بعد زواجه بسنة كاملة [٢] .

وقد انتشر بين الإسرائيليين تعدد الزوجات على الأخص بيــن الملوك وأثرياء القوم ولا عجب فى ذلك إذا عرفنــا أن اليــهود كانت عندهم رغبة فى إنجاب الأطفال فقد تزوج " داود " نســاء كثيرات عدا الإماء والسرارى [٣] وإقترن رحيعام ابن ســليمان بثمانى عشر امرأة وستين سرية ولدن له ثمانية وعشرون ابنــا وستين ابنة .

---

[١] أنظر المادة ٦٧ من الأحوال الشخصية الإسرائيليين لمسعود جــاى بــن شمعون ص ٢٠ ، ٢٣ .

[٢] أنظر سفر تثنية الإشتراع ف ٢٤ / ٥ . إذا إتخذ رجل امرأة حديثة عهد به فلا خرج فى الجيش ولا يحمل عبئا بل يتفرغ لبيته سنه واحدة يسر إمرأته .

[٣] صموئيل الأول الإصحاح ١٨ آية ٢٧

العلاقة الزوجية في الشريعة المسيحية

نظراً لما آل إليه المجتمع الروماني من انحلال وفساد في الأخلاق وانتشار الفواحش والمنكرات ، رأى بعض رجال المسيحية الأوائل أن المرأة هي المسئولة عن هذا كله لأنها كانت تخرج إلى المجتمعات وتتمتع بما تشاء من اللهو وتختلط بمن تشاء من الرجال كما تحب فقرروا أن الزواج دنس يجب الابتعاد عنه وأن الأعزب عند الله اكرم من المتزوج وأعلنوا أن المرأة باب الشيطان الذي أخرج أدم من الجنة وهي التي أغوته على الأكل من الشجرة المحرمة فكان الاعتداء على القانون المقدس وبأنها مفسدة لتمثال الله وهو الرجل ، يقول القديس كريستم إن الرجل حاول أن يجد الطيبة في نفس المرأة فلم يجد شيئا من ذلك فأدرك حكمة أقوال الأباء في بناتهن فهي مرض دائم وشر لابد منه ومصيبة مرغوب فيها ولا مندوحة من ذلك[1]

ولذلك يقرر الأباء المسيحيون بأن الزواج دنئ يجب الإبتعاد عنه وأن الأعزب عند الله اكرم من المتزوج يقول بولس

---

[1] مركز المرأة في الإسلام الأمير على الهندي تعريب على فهمي ص ٩١،٩٠

الرسول : " أنه يحسن للرجل أن لا يمس امـــرأة " [١] ويتوجــه بالنصح إلى الرجال غير المتزوجين والأرامل بأن يلبثوا أطـوال حياتهم ؟إعفاء مثله [٢] .

ولما انتشرت المسيحية بمبادئها الروحية والخلقية خففت مـــن هذه النظرة التى كانت تهمل المرأة وتدعو لنبذ أدميتها مما خفف ذلك من سيادة الزوج وسلطته وقسوته على المرأة ، كما جعلـت الميراث بينهم على أساس صلة الدم والقرابة .

وكانت الكنيسة تبيح الزواج إذا تيقن الوقوع فى الزنا وما دام الهدف من الزواج هو تجنب الوقوع فى الزنا فقد فسر الشـــراع المسيحيون هذا النص على أنه دعوة لعدم تعدد الزوجات .

هذا وقد وضعت الشريعة المسيحية شروطاً لصحـــة الـــزواج أهمها :-

١- أن لا يكون أحد المتقدمين للزواج متزوجا زواجا قائمـــا وصحيحاً إذ يعتبر الزواج بزوجة واحدة مانعا من الزواج الجديد ومن ثم فالخطابة أو العلاقة الجنسية غير المشروعة لا تمنع من

---

[١] رسالة بولس الأول إلى امل كورنشيوس الإصحاح ٧ الآية الأولى .

[٢] المرجع السابق إلى امل كورنشيوس الإصحاح ٧ الآية الثانية .

الزواج .

٢- أن يتم الزواج على يد كاهن يمنح فيه البركة والإكليل .

٣- يقع الزواج الثانى باطلاً بطلانا مطلقاً إذا ثبت زواج أحد الزوجين بآخر زواجا دينيا صحيحا حتى ولو لم يتم الزفاف بينهما .

٤- انقضاء العدة بالنسبة للمرأة التى انقضى زواجها السابق بالموت أو التطليق حتى لا تختلط الأنساب .

على أن هذه الشروط ليست على إطلاقها وما تسير عليه المسيحية الآن هو مبدأ وحدة الزوجية ، أو مبدأ منع تعدد الزوجات فإنه لم يرد فى أقوال المسيح ما يشير إليه [١] .

إلا أن قول بولس الرسول : " فليكون لكل واحد امرأة وليكن لكل واحدة رجلها فلعله قد فسر من بعض الكهنة الكنائس بأنه يحرم تعدد الزوجات كما يحرم تعدد الأزواج .

كما فهم بعض كهنة الكنيسة من العبارة الواردة بإنجيلى مرقص ولوقا : " من طلق امرأته وتزوج بأخرى يزنى ، وأن

---

[١] الحكام الأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين د . حلمى بطرس ص ٩٦ .

طلقت امرأة زوجها وتزوجت بـــأخر تزنـــى [1] بـــأن الديانـــة المسيحية تحرم على الزوج الذى يطلق زوجته أن يتزوج بامرأة آخرى إلا إذا ماتت مطلقته وكذلك تحرم على المطلقة أن تتزوج برجل آخر فى حياته مطلقا فمن تزوج بعد طلاق امرأتـــه فـــى حياتها أو يتزوج مطلقة فى حياة مطلقها فإنه يزنى .

وذلك أساسه اعتبار أن المطلق والمطلقة ، بحسب هذا النــص الإنجيلى ، على ذمة الزواج الأول ومازالا زوجين ، ويفهم مــن ذلك أيضا من باب أولى أن من يجمع بين زوجتين يقع فى الزنا كذلك من تجمع بين زوجين ، وبالتالى يحرم تعدد الزوجات كمـا يحرم تعدد الأزواج فى المسيحية [2] .

وهذا الفهم وإن كان يتمشى من وجهة نظر طوائف الكـاثوليك التى لا تجيز انحلال رابطة الزواج إلا بالموت فهو عنــد بقيــة الطوائف الأخرى (الأرثوذكس والبروتستانت) فإنـــه يجــوز للمسيحى أن يطلق زوجته فى حالات معينة وبشـــروط خاصــة

---

[1] إنجيل مرقص الإصحـــاح ١٠ الآيـــات ١٠ ، ١١ ، ١٢ إنجيــل لوقــا الإصحاح ٢٦ الآية ١٨ .

[2] أحكام الأحوال الشخصية لغير المسلمين د. توفيق شحاته ص ٦ ، ٩

وإذا افترق الزوج المسيحى عن زوجته بسبب من الأسباب التى تجيز التطليق فليس هناك ما يمنعه من التزوج بامرأة أخرى حتى ولو كانت هى الأخرى مطلقة دون أن يعتبر هذا الزواج الجديد زنا .

فما يسير عليه العمل فى نظام الزواج عند الطوائف الأرثوذكية وعند الطوائف البروتستانت يجرى على خلاف الفهم السابق لتفسير معنى العبارة الواردة فى إنجيل لوقا ومرقص .

وإذا دل هذا على شئ فإن دلالته الصريحة تؤكد بوضوح وقوة هدم الدليل المستمد من الإنجيل بأن الشريعة المسيحية تحرم على الزوج الذى يطلق زوجته بأن يتزوج بأخرى إلا إذا ماتت مطلقته وأن من يتزوج مطلقة فى حياة مطلقها يكون زانيا[1] .

✿❀✿❀✿❀✿❀✿❀✿❀✿❀✿

[1] تعدد الزوجات : د. عبد الناصر العطار سلسلة البحوث الإسلامية ص ٩١ ، ٩٣ .

العلاقة الزوجية فى الجاهلية قبل ظهور الإسلام

عرف العرب قبل الإسلام نظما متعددة للـــزواج فقــد روى البخارى وأبو داود عن ابن الشهاب قال أخـــبرنى عــروة بــن الزبير أن عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها أخبرته أن النكــاح فى الجاهلية على أربعة أنحاء ، فنكاح منها نكاح الناس اليـــوم يخطب الرجل إلى الرجل موليته أو بنته فيصدقها ثم ينكحها .

ونكاح آخر كان الرجل يقول لأمرته إذا طهرت من طمثــها[١] أرسلى إلى فلان فاستبضعى منه [٢] ويعتزلها زوجها ولا يمســها أبدا حتى يتبين حملها من ذلك الذى تستبضع منه فإذا تبين حملها أصابها زوجها إذا احب . وإنما يفعل ذلك رغبة فى نجابة الولـد فكان هذا النكاح الإستبضاع .

ونكاح آخر يجتمع الرهط " ما دون العشرة " فيدخلون علـــى المرأة كلهم يصيبها فإذا وضعت ومر عليها ليال بعد ان تضـــع حملها أرسلت إليهم فلم يستطع رجل منهم أن يمتنع حتى يجتمــع عندها تقول لهم فقد عرفتم الذى كان من أمركم وقد ولدت فــهذا

---

[١] الطمث " الحيض "

[٢] أى اطلبى الجماع

ابنك يا فلان تسمى من أحبت باسمه فيلحق به ولدها ولا يستطيع أن يمتنع الرجل .

النكاح الرابع يجتمع الناس الكثير فيدخلون على المرأة لا تمتنع ممن جاءها وهن البغايا [1] كن ينصبن على أبوابهن رايات تكون علما مما أرادهن دخل عليهن فإذا حملت أحدهن ووضعت حملها جمعوا لها ودعو لهم الفاقة [2] ثم الحقوا ولدها بالذى يرون فالتاط[3] به ودعى ابنه لا يمتنع عن ذلك .

فلما بعث محمد صلى الله عليه وسلم بالحق هدم نكاح الجاهلية إلا نكاح الناس اليوم [4] فحديث السيدة عائشة رضى الله عنها يوضح ما كان متبعاً فى نظام الزواج قبل الإسلام فى العصر الجاهلى ومنه يتبين لنا أنه بينما كان البعض من العرب أيام الجاهلية يمارس تعد الزوجات كان البعض الاخر يعيش فى ظل

---

[1] جمع بغى وهى الزانية .

[2] القافة من القيافة وهو معرفة رجل باشكال الرجال فينسب الولد إلى أقرب الناس شبها به .

[3] التاط به يعنى استحقه وأصل اللواط اللصوق .

[4] صحيح البخارى حـ ٧ ص ٢٦ ، ٢٧ ونيل الأوطار للشوكانى جـ ٨ ص ٧٨ ، ٧٩ .

تعدد الأزواج بينما كان فريق آخر يعيش فى حالة إباحة مطلقة وبالإمكان حصر أنظمة الزواج قبل الإسلام فى الأنظمة التالية :

أولا : الزواج الفردى :-

ونظام هذه الزواج قائم على وجود رجل واحد وزوجة واحدة وينعقد بتراضى الزوجين وهو يشبه الزواج العرفى الآن فى الشريعة الإسلامية بينته أم المؤمنين عائشة رضى الله عنها بقولها فنكاح الناس اليوم يخطب الرجل إلى الرجل وليته (موليته) أو بنته فيصدقها ثم ينكحها .

ثم الثلاثة الباقية التى وردت فى الحديث وهى زواج الاستبضاع والثالث تعدد الأزواج والرابع زواج البغايا . وهناك أنواع من الزيجات كانت شائعة فى الجاهلة عرضت لها بعض أحاديث رسول الله صلى الله عليه وسلم فأبطلتها .

ومن أنواع هذا الزواج ما يعد محرماً " زواج الشغار " وهو تبادل النساء بأن يزوج الرجل من له عليها حق الولاية من النساء كالبنت أو الأخت أو بنت الأخ من رجل مقابل أن يزوجه هذا الأخير ممن يتولى أمرها .

فقد روى أنس عن أحمد والترمذى وجابر عن مسلم أن

رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الشـــغار [١] واخــرج الطبرانى عن أبى بن كعب مرفوعا أن النبى صلـــى الله عليــه وسلم قال " لا شغار " قالوا يا رسول الله وما الشغار قال نكــاح المرأة بالمرأة لا صداق بينهما [٢] .

فالشغار كما ورد فى الحديث الشريف هو تنكح المرأة بالمرأة ويكون بضع كل منهما صداقا للأخرى من غير تســمية المــهر وفى هذا النوع من الزواج لا يدفع أى من الرجلين صدقاً للمرأة لأن كل من المرأتين تعتبر صداقاً للأخرى وسمى هــذا النــوع بالشغار لأن الشغور فى اللغة الخلو والزواج هنـــا خـــال مـــن المهر [٣] ومن الأنكحة المحرمة أيضا زواج المقت يقوم هـــذا الزواج على أساس أن المرأة تكون تحت رجل فيموت فيـــتزوج الولد من زوجة أبيه بعد مماته فقد كان من عادات أهل الجاهلية

---

(١) صحيح مسل حـــ ٣ ص ٥٧٣

(٢) نيل الأوطار حـــ ٦ ص ١٥٩

[٣] جاء فى حاشية الروض المربع حـــ ٣ ص ٨٩ سمى بالشـــغار لقبحــه تشبيها برفع الكلب رجله ليبول وقيل هو الرفع كأن كل واحد رفـــع رجلــه للأخر عما يريد وقيل هذا البعد كأنه بعد عن طريق الحق قال الشيخ تقـــى الدين الأظهر ان من الخلو يقال شغر المكان إذا خلى .

إذا مات الرجل قام أكبر أولاده فالقى ثوبه على امرأة أبيه وبذلك يصبح من حقه أن يرثه فى نكاحه فإن لم يكن له فيـــها حاجـــة زوجها من بعض أخواته بمهر جديد وإن شاء حبسها حتى تموت أو تفتدى نفسها [1] .

وقد نهى الله سبحانه وتعالى عن هذا النوع من الزواج لقولـــه تعالى " ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء إلا ما قد سلف فإنه كان فاحشة ومقتا وساء سبيلا " [2] وهكذا نجد القـــرآن الكريـــم نعت هذا الزواج بأربعة صفات فهو فاحشة قبيحة ومنكر بشـــع وهو مقت أى أشد ما يكون بغضاً إلى الله وقد ساء سبيلا أى هو طريق مذموم ، وقد كان هذا النوع من الـــزواج شـــائعاً بيـــن العبرانيين والرومان والفرس .

✿❀✿❀✿❀✿❀✿❀✿❀✿

---

[1] السنن الكبرى للبيهقى حـــ ٧ ص ١٦١ ـــ سنن أبى داود حـــ٢ ص ٢٠٣

[2] سورة النساء الآية رقم ٢٢ .

زواج المتعـة

وهو التزوج بالمرأة إلى أجل معين بنية طلاقها فـــإذا جــاء الأجل وقعت الفرقة ، ولأن هذا الزواج أبيح لفترة زمنية ضئيلـة جدا تحت تأثير ضرورات الحرب قال سيرة : أمرنا رســول الله صلى الله عليه وسلم بالمتعة عام الفتح حين دخلنا مكة ثـــم لــم نخرج حتى نهانا عنها [1] ولأن بعض مذاهب الشـــيعة نبيحــه أسهبنا في شرح بطلانه لاستغلال بعض الشيعة الأزمـــة التــي يعيشها الشباب فيقولون بحله .

وقد أتفق الأئمة الأربعة وغيرهم على تحريم نكاح المتعة وأنه نكــاح باطل لا ينعقد فقد روى النبى صلى الله عليه وسلم أذن فيها في غــزوة غزاها ثم ثبت ثبوتا قاطعا أن النبى صلى اله عليه وسلم نــــهى عنـــها ونسخ هذه الإباحة قى ست مواطن ليؤكد النسخ والإلغاء وكان ذلك فــي مواقع ست أحدهما في خيبر والثانية في تبــوك والثالثــة يــوم الفتــح والرابعة بعد ذلك في عام الفتح والخامسة في عمرة القضاء والسادســة في حجة الوداع ، فعن سيرة الجهنى أنه غزا مع النبى صلى الله عليه وسلم في فتح مكة فأذن لهم في متعة النساء : قال : فلم يخــــرج منـــها حتى حرمها رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وفي لفظ عن سيرة رواه

---

(١) صحيح مسلم حـــ ٣ ص ٥٥٧

ابن ماجه : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حرم المتعة فقال : يـــا أيها الناس أنى قد أذنت لكم فى الاستمتاع ألا وأن الله قد حرمها إلـــى يوم القيامة [1].

وعن على رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسـلم نهى عن نكاح المتعة وعن لحوم الحمر الأهلية زمن خيبر وفـــى رواية نهى عن متعة النساء يوم خيبر وعن لحوم الحمر الإنسية [2].

والأحاديث فى ذلك كثيرة يعضد بعضها البعـــض والقـــرآن الكريم قد حرم على الرجل أن يطأ إلا زوجته أو مملوكته بقوله تعالى : " والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو مـــا ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين " ([3]) .

وهذه المستمتع بها فى زواج المتعة ليست مـــن الأزواج ولا هى من ملك اليمين فإن الله جعل للأزواج أحكاما من المـــيراث والعدة بعد الطلاق والوفاء ونحو ذلك من الأحكام التى لا تثبـت فى حق المستمتع بها فلو كانت زوجة لثبتت فـــى حقــها هــذه

---

[1] رواه مسلم وأحمد وابن ماجه

[2] متفق عليه .

[3] سورة المؤمنون الآية ٦ .

الأحكام ولهذا قال من السلف إن هذه الأحكام نسخت المتعة وأيضا فإن عمر رضى الله عنه حرمها على المنبر أيام خلافته واقره الصحابة رضى الله عنهم وما كانوا ليقرون على خطأ . ولأن المتعة يقصد بها قضاء الشهوة ولا يقصد بها التناسل ولا المحافظة على الأولاد وهى المقاصد الأصلية للزواج ، فالمتعة تشبه الزنا ، من حيث قصد الاستمتاع دون غيره والمتعة إضرار بالمرأة إذ تصبح كالسلعة تنتقل من يد إلى يد وتضر بالأولاد حيث لا يجدون البيت الذى يستقرون فيه ويفتقدون من يتعهدهم بالتربية والتأديب .

وإذا كان البعض من الشيعة يقول بحلها فإنهم ينكرون الأحاديث الصحيحة المروية عن كثير من الصحابة وخروجهم عن إجماع أئمة أهل السنة .

وما يقال فى نكاح المتعة يقال فى النكاح المؤقت فقد أجمع الفقهاء على أن النكاح المؤقت لا ينعقد إلا زفر: قال يلغى شرط التأقيت لأنه فاسد ويبقى النكاح صحيحا لأنه منعقد بصيغة النكاح فالكل يجمع على بطلان التأقيت والفرق بين رأى زفر وبين رأى سائر الفقهاء أن مشترط التأقيت لا يعتبر ناكحا بل هو زان أما رأى زفر فيعتبر المؤقت نكاحا لا زانيا مع إلغاء

شرط التأقيت ، وقد أعتبر العلماء النكاح المؤقت فى حكم نكـاح المتعة إذ لا فرق بينهما إلا من جهة الصيغة ، فإن نكاح المتعـة فيه لفظ التمتع والنكاح المؤقت مشتمل على المدة فـهو حـرام كالمتعة .

تعـدد الزوجـات

لم تكن هناك قيود لعدد معين يتقيد به الزوج فى الجمع بين النسـاء بل كان الزواج يتم بدون تحديد عدد لهن وغالبا ما كان يفعـل ذلـك فكان للرجل أن يستحوذ على من يشاء من الزوجات يجمعـهن فـى عصمته حتى ولو كان ذلك مؤديا إلى الجور على بعض زوجاته بـل وبخسها حقها فى معاشرته بل كان يفعل ذلك كوسـيلة مـن وسـائل الإبتزاز والمضاره بالزوجة وكان من النادر اليسـير أن تجـد بيـن الرجال من يهتم بقيام ميزان العدل بين زوجاته . ولقد جاء الإسـلام وفى ثقيف رجال عند كل واحد منهم عشرة نسوة مثـل عـروة بـن مسعود وسفيان بن عبد الله وغيلان بن مسلمه فلما آمن هؤلاء ودخلوا الإسلام نزل كل واحد منهم عن ست وأمسك أربعة .

روى إسحاق فى السنن عن ابن عمر قال : أسلم غيـلان الثقفـى وتحته عشر نسوة فى الجاهلية فأسلمن معه فأمره النبـى صلـى الله

عليه وسلم أن يختار منهن أربعة [١] .

وكان قيس بن الحارث عنده ثماني زوجات قال : أسلمت وعندى ثماني نسوة فأتيت النبى صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له فقال : خذ منهن أربعا ، رواه أبو داود[٢] .

وكان عند نوفل بن معاوية خمس فخيره النبى فى أربع وقد كان لعبد المطلب بن هاشم ست نسوة ولدن له عشر رجال وست نساء ، وكان لمغيره بن شعبه سبعين امرأة فحصرت الشريعة الإسلامية هذا العدد ومنعت الجمع بين أكثر من اربع من النساء على شرط العدل بينهم وإلا فواحدة لقوله تعالى :

" فإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة " [٣] . هذه أنظمة الزواج التي كانت معروفة في الجاهلية وبنظرة عابرة يتضح لنا أن النكاح عندهم كان لا يتقيد بقيود تحفظ للمرأة كرامتها ولا للعدل سلطانه وكانت تسيطر عليه الفوضى وحينما بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم بالهدى ودين الحق حياة للقلوب وطهرا للنفوس واستجاب الناس لقوله تعالى : " يا

(١) نيل الأوطار حـ ٦ ص ١٨٠ .

(٢) نيل الأوطار حـ ٦ ص ١٦٨ .

(٣) سورة النساء الآية ٣ .

أيها الذين أمنوا استجيبوا لله وللرسول إذا دعاكم لما يحييكم وأعلمـــوا أن الله يحول بين المرء وقلبه وأنه إليه تحشرون " [1] حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم كل أنواع زواج الجاهلية ولم يبــق إلا النوع الأول منه الذى حدده الشارع الحكيم وبينه الرسول الأمين وهو الزواج الذى يقوم على الأركـــان التـــى بينتـــها الســـنة المطهرة قولا وفعلا على صاحبها أفضل الصلاة والتسليم .

✿❁✿❁✿❁✿❁✿

[1] سورة الأنفال الآية ٢٤ .

المبحث الأول فى

تعريف النكاح لغة وإصطلاحا

النكاح لغة الوطء والضم يقال تناكحت الأشجار إذا تمـــايلت وانضم بعضها إلى بعض ، وكلمة الزواج والنكاح جاءت بمعنى واحد فى الألفاظ التى وردت فى القرآن الكريم لأن أصل النكاح فى لغة العرب الوطء .

قال الجوهرى : النكاح الوطء وقد يكون العقد ونكحت المـرأة تزوجت وأنكح المرأة أى زوجها .

وقال بعضهم النكاح هو حقيقة فى العقد مجاز فى الوطء قـال صاحب نيل الأوطار وهو الصحيح بقوله تعالى : " فـــإنكحوهن بإذن أهلهن " والوطء لا يجوز إلا بالإذن [١] .

وقال النسفى جاء لفظ النكاح فى القرآن للعقد وللوطء [٢] .

وقال التعلبى نقلا عن ابن القطان النكاح له آلف إسم وقال غيره له

---

[١] نيل الأوطار للشوكانى حـ ٦ ص ١٠١ .

[٢] كتاب طلبة الطلبة فى الاصطلاحات الفقهية للنسفى ص ٣٨ .

ألف وأربعون اسما وكثرة الأسماء تدل على شرف المسمى [١]

النكاح فى الاصطلاح الشرعى

وردت جملة تعاريف النكاح فى الاصطلاح الشرعى نذكر منها :

التعريف الأول : أنه عقد يتضمن إباحة وطء بلفظ إنكاح أو تزويج أو ترجمته ، فالمقصود بالعقد أى العقد المكون من الإيجاب والقبـــول وهو يفيد حل انتفاع الزوج بزوجته وحل انتفـــاع الزوجـــة بزوجـــها فالانتفاع مملوك للطرفين بهذا العقد[٢] .

التعريف الثانى : النكاح عقد يفيد ملــك المتعــة قصـــدا أى حـــل استمتاع الرجل من امرأة لم يمنع من نكاحها مانع شرعى[٣] .

التعريف الثالث : أن النكاح عقد يفيد حل استمتاع العاقدين بـــالآخر على الوجه المشروع [٤] .

التعريف الرابع : وعرفه بعض الفقهاء المحدثين تعريفـــا يكشـــف عن حقيقية ومقصده فقال الزواج عقد يفيد حل عشرة بيـــن الرجـــل والمرأة بما يحقق ما يتقاضاه الطبع الإنسانى وتعاونهما مدى الحيـــاة

---

(١) مغنى المحتاج حـــ ٣ ص ١٣٣ .

(٢) نهاية المحتاج للرملة حـــ ٦ ص ١٧٣ .

(٣) الدر المختار حـــ ٣ ص ٤٣ .

(٤) عقد الزواج وأثاره لأستاذنا محمد أبو زهرة رحمه الله ص ٣٧ .

ويحدد ما لكليهما من حقوق وما عليه من واجبات [1] .

ولمناقشة هذه التعريفات نجد أنها تشترك فى معنى واحد وهو حل كل من الزوجين للآخر فى الاستمتاع على الوجه المشروع وإن كان التعريف الأول يفيد النكاح بالمشروعية ، وأن المقصود والغرض منه نفى الحرمة وإيجاد الحل . والتعريف الآخير وضع بعض المحذرات بإيجاد التعاون بين الزوجين وتحديد ما لكليهما من حقوق وما عليه من واجبات ، فهذا التعريف للنكاح أشمل فى المعنى وأدق فى اللفظ ، وإن كانت كل التعريفات يكمل بعضها بعضا .

ونخرج من هذه التعريفات ببيان خلاف الفقهاء فى هل النكاح حقيقة فى العقد أو فى الوطء أو فيهما ؟

القول الأول : أن النكاح حقيقة فى العقد مجاز فى الوطء لأنه أشتهر استعمال لفظ النكاح بملازمة العقد فى الكتاب والسنة ولسان أهل العرف وقد قيل ليس فى الكتاب لفظ نكاح بمعنى الوطء ، إلا فى قوله تعالى : " حتى تنكح زوجا غيره " ولأنه يصح نفيه عن الوطء فيقال هذا سفاح وليس بنكاح ، ويروى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : " ولدت من نكاح لا من سفاح " ، ويقال عن السرية :

---

[1] نقلا عن أستاذنا الدكتور / محمد أبو زهرة ص ٣٨ فى الزواج وآثاره.

ليست بزوجة ولا منكوحة [1] .

ويضاف إلى ذلك أن النكاح أحد اللفظين اللذين ينعقد بـــهما عقـــد النكاح فكان حقيقة فيه كاللفظ الآخر .

القول الثانى : يرى فقهاء الحنفية أن النكاح حقيقة فى الـــوطء مجاز فى العقد [2] لأنه يؤول إلى الضم وهو الوطء مـــن بـــاب إطلاق السبب وإرادة المسبب ، لأن سبب النكاح أى الـــوطء هـــو العقد الشرعى الصحيح ولأنه متى أطلق النكاح فى الشـــرع عـــن الحنفية والحنابلة فى الأصح وأحد الأوجه عند الشافعية فالمراد بـــه الوطء ، ويدل على ذلك .

أولا : قوله عليه الصلاة والسلام " ولدت من نكاح ـــ أى مـــن وطء حلال .

ثانيا : قوله صلى الله عليه وسلم يحل للرجل مـــن إمرأتـــه الحائض كل شئ إلا النكاح .

ثالثا : اللغة فقد ورد فى كلام العرب النكاح بمعنى الوطء ومنـــه قولهم ومنكوحة غير ممهورة وأخرى يقال له فادها ، يعنى مسـبية موطأة بغير عقد ولا مهر ، أما الأخرى فلا توطأ إلا ببذل وفـــداء

---

(1) المغنى لأبن قدامه حـــ ٧ ص ٣ بتصرف .

(2) شرح الدر المختار على متن تنوير الأبصار حـــ ٣ ص ٥ .

وهو المهر .

القول الثالث : أن النكاح حقيقة فيهما معا ، أى العقد والـوطء ، بمعنى أنه لفظ مشترك بينهما مثل العين يراد لها الباصرة ويــراد بها الماء ومن ذلك قوله تعالى : " ولا تنكحوا المشـركات حتـى يؤمن " [1] فنهت الآية عن العقد عليهم وعن وطئهن بملك اليميـن حتى يؤمن والمعنى فلا تعقدوا عليهن ولا تطاؤوهن بملك اليميـن معا ، وذلك على استعمال المشترك فى معنييه والقرينة هى التـى تحدد المعنى المراد من اللفظ عن الإطلاق [2] .

وثمرة هذا الخلاف وفائدته تظهر فيمن يرى أن النكاح حقيقة فى الوطء ، كما ذهب إلى ذلك الحنفية يحكم بأن الآثار المترتبة علـى النكاح تترتب على الوطء المحرم فإذا زنى رجل بامرأة تحرم هـذه المرأة على ابنه عملا بعموم قوله تعالى : " ولا تنكحوا مـا نكـح آباؤكم من النساء " وكما ورد ذلك صريحا فى عبارة الدر المختـار وكذا يحرم على من زنى بامرأة أمهاتهما وبناتهما وحرمت علـى أبنائه وآبائه واصله ، ومن يرى أن النكاح حقيقة فى العقد لا يرتب على الوطء الحرام حرمة بمزنيـة الأب ولا حرمـة الأشـخاص

---

[1] سورة البقرة آية ٢٢١ .

[2] مغنى المحتاج حـ ٣ ص ١٢٣ .

المذكورين فيما تقدم . والذى يظهر للناظر أن النكاح موضوع لكل من الوطء والعقد على سبيل الحقيقة فلا ترجيح لأحدهما على الآخر إلا بقرينة .

جاء فى القاموس المحيط [1] النكاح الوطء والعقد له ففى قوله تعالى : " فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره " . لا يرد بالنكاح هنا إلا العقد إذ لا يتصور من المرأة إلا العقد وأن كانت لا تحل للزوج الأول إلا بالوطء من الزوج الثانى بحديث العسيلة المروى عن الزبير بن عبد الرحمن بن الزبير أن رفاعة سموأل طلق امرأته تميمة بنت وهب فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثا ، فنكحت عبد الرحمن بن الزبير فاعرض عنها فلم يستطع أن يمسها ففارقها فأراد رفاعة أن ينكحها وهو زوجها الأول الذى كان طلقها فذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فنهاه عن تزويجها وقال لا تحل لك حتى تذوق العسيلة [2] وقول النبى صلى الله عليه وسلم " تنكح المرأة لأربع لمالها ولحسبها ولجمالها ولدينها فاظفر بذات الدين تربت يداك "[3] ظاهره أن المراد بالنكاح هنا العقد لأن هذه الأربعة من الأمور المرغبة فى

---

[1] القاموس المحيط حـ ١ ص ٢٦٣ .

[2] موطأ مالك مع شرح الزرقانى حـ ٣ ص ١٣٧ ، ١٣٨ .

(٢) منتقى الأخبار مع نيل الأوطار حـ ٦ ص ١١٩ .

التزوج بالمرأة .

وقوله تعالى : " فانكحوهن بإذن أهلهن " [٤] المراد العقـــد لأن الوطء لا يتوقف إلا على إذن الأهل .

وقوله تعالى: " فنكحوا ما طاب لكم من النساء مثنـــى وثـــلاث ورباع" [١]مراد به العقد لأن العقد الذى يختص بالعدد دون الوطء.

وقوله عليه الصلاة والسلام " لا نكاح إلا بشهود " لأن الشهود لا يكونون على الوطء .

وقد يترجح أن يكون المراد بالنكاح الوطء لقرينه كما فى مثـــل قوله عليه الصلاة والسلام ولدت من نكاح أى من وطء حـــلال ، إذ أن الولادة لا تكون من العقد بل من الوطء .

وقوله عليه الصلاة والسلام يحل للزوج من إمرأته الحائض كـل شئ إلا النكاح ، فإن المراد بالنكاح فى قوله صلى الله عليه وســلم الوطء بقرينة قوله " من امرأته "

❁❁❁❁❁❁❁❁❁❁❁❁❁❁

---

[١] سورة النساء الآية ٢٥ .

[٢] سورة النساء الآية ٣ .

المبحث الثانى

الوصف الشرعى للزواج عند الفقهاء

يقصد بالوصف الشرعى هو ما يسمى فى اصطلاح فقهاء الأصول بالحكم التكليفى[1] وهو كون الزواج واجبا أو فرضا أو مندوبا أو حراما أو مكروها ، والوصف الشرعى للزواج يختلف باختلاف حال الزوج فى طبيعته البشرية وقدرته المالية ولذا فعقد الزواج تعتريه الأحكام التكليفية الآتية :

١- يكون الزواج فرضا إذا كان المكلف قادرا على المطالب المالية وتائقا تشتد شهوته للنساء بحيث لا يمكن الصبر عنهن ،

---

[1] الحكم التكليفى هو ما يقتضى طلب الشارع من المكلف فعل شئ أو تركه أو تخييره بين الفعل والترك وينقسم عند جمهور الفقهاء إلى :

١- الواجب : هو ما طلب الشارع من المكلف فعله على سبيل الحتم والإلزام

٢- المندوب : هو ما طلب الشارع فعله من المكلف طلبا غير لازم ولا حتمى .

٣- الحرام : هو ما طلب الشارع تركه من المكلف على سبيل الحتم والإلزام

٤- المكروه : هو ما طلب الشارع من المكلف تركه لا على سبيل الحتم والإلزام .

وتأكد وقوعه فى المحظور المحرم وهو الوطء من غير زواج ولـم يقدر على الصيام أو قدر على الصيام ولكنه لم يكسر الشهوة التـى توقعه فى الحرام عند عدم الزواج [١] .

٢- يكون الزواج واجبا إذا كان المكلف قادرا على النفقة المالية واثقا فى إقامة العدل فى معاملة المرأة ويغلب عل ظنه الوقوع فـى الزنا إن لم يتزوج [٢] .

٣- يكون الزواج حراما إذا كان المكلـف غـير قـادر علـى التكاليف المالية متحققا من الوقوع فى الجور والظلم لـو تـزوج ويضر بالزوجة لقول الله تعالى : " ولا تعتـدوا أن الله لا يحـب المعتدين " وقوله صلى الله عليه وسلم " لا ضرر ولا ضرار" .

٤- ويكون الزواج مكروها إذا كان المكلف قادرا علـى التكـاليف المالية معتدل الطبيعة البشرية ولكنه يخشى أن يجور فـى معاملتـه أو يظلم في تصرفه مع امرأته أو كانت لـه علـة تمنعـه مـن الـوطء كالمرض.

٥- ويكون الزواج مندوبا إذا كان الزوج قادرا علـى تكـاليف الزواج معتدل الطبيعة البشرية واثقا من إقامة العدل فـي معاملـة

---

[١] بدائع الصنائع للكاسانى حـ ٣ ص ٣٢٤ .

[٢] نيل الأوطار للشوكانى حـ ٦ ص ١٠١ .

زوجته وعنده الحالة الغالبة في كثير من الناس فيكـــون الـــزواج مندوبا تحصينا للفرج وتحصينا للولد.

مذاهب الفقهاء

اختلف الأحناف في حكم الزواج فقال بعضـــهم إنـــه منـــدوب مستحب وانه ذهب الكرخي وقال بعضهم أنه فرض كفاية إذا قـــام به البعض سقط الحرج عن الباقين كما في الجهاد وصلاة الجنـــازة وقال بعضهم إنه واجب والقائلون بالوجوب اختلفـــوا فـــي كيفيـــة الوجوب فقال بعضهم أنه واجب على سبيل الكفاية كـــرد الســـلام وقال بعضهم إنه واجب عينا لكن عملا لا اعتقادا علـــى طريـــق اليقين كصدقة الفطر والأضحية والوتر حيث أنـــها تجـــب عمـــلا واعتقادا[1] .

وقال الشافعي الأصل في النكاح الجواز والإباحـــة عنـــد عـــدم ظهور الدليل الخاص الذي يحول هذا الأصل إلى حالة أخرى مـــن حالات الأحكام التكليفية الخمسة فهو عندهم أصل كالبيع والشـــراء ولكنه يستحب لمحتاج إليه تتوق نفسه إلى الوطء واجدا أهبته مـــن مهر وغيره وذلك تحصينا لدين الشخص وإن كان الشخص مشتغلا

---

[1] بدائع الصنائع صـــ ١٣٢٤

بالعبادة فله أن يؤثر العبادة على الزواج فإن فقد المرء القدرة علـى مؤنة النكاح كان المستحب هو ترك النكاح وعليه أن يكسر شـهوته بالصوم إستنادا إلى حديث النبى صلى الله عليه وسلم " يا معشــر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فإنـــه أغـض للبصـــر واحصن للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء "

وقال الظاهرية إن النكاح فرض عين بمنزلة الصوم والصـلاة وغيرها من فروض الأعيان وعليه يكون مرتكبا لمحرم كل مــن ترك الزواج مع القدرة على المهر والنفقة والجماع ، حتـــى وأن تأكد له عند عدم الترك أنه لا يقع فى الحـــرام وهـــو الزنـــا ، وذلك نظرا إلى ظاهر حديث الرسول صلـــى الله عليـــه وســـلم (يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج)[1] والأمــر فى ظاهره عند الظاهرية يدل على الوجوب والباءة القدرة علـــى الزواج وهذه القدرة تفسر على أنها المهر والنفقة والوطء ، كمـا إحتج أهل الظاهر بقوله تعالى فى سورة النساء " فـــانكحوا مـــا

---

[1] حديث صحيح رواه البخارى ومسلم بسنده عن عثمان عن النبى صلـــى الله عليه وسلم البخارى ٣ / ٢٣٨ .

طاب لكم من النساء " [٢] وقوله سبحانه " وانكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم [١] ، وقول النبى صلى الله عليه وسلم " تزوجوا ولا تطلقوا فإن الطلاق يهتز له عرش الرحمن" وقوله صلى الله عليه وسلم تناكحوا تكاثروا فإنى أباهى بكم الأمم يوم القيامة . فالآيات والأحاديث الواردة بخصوص النكاح تفيد الأمر المطلق للغرضية والوجوب القطعى وليس هناك دليل بخصوصه يخرج الحكم من الوجوب ولأن الامتناع عن الزنا واجب بلا خلاف ولا يوصل إلى هذا الواجب إلا بالنكاح ومالا يتوصل إلى الواجب إلا به يكون واجبا[٣] .

ومذهب الحنابلة : عبر عنه ابن قدامه فى المغنى بقوله : والناس فى النكاح على ثلاثة أضرب : منهم من يخاف على نفسه الوقوع فى المحظورات إن ترك النكاح فهذا يجب عليه النكاح لأنه يلزمه اعفاف نفسه وصونها عن الحرام وطريقه النكاح ، والثانى من يستحب له وهو من له شهوة يأمن معها

---

[١] سورة النساء آية ٣

[٢] سورة النور آية ٣٢ .

[٣] المحلى لإبن حزم ١١ / ٤٠٣

الوقوع فى المحظور فهذا له الاشتغال بالنكاح أولى من التخلـــى لنوافل العبادات ، والقسم الثالث من لا شهوة له إما لأنه لم يخلق له شهوة كالعنين أو كانت له شهوة فذهبت بكبر أو مـــــرض أو نحوه ، ففيه وجهان أحدهما يستحب لـــــه النكـــاح .. والثـــانى التخلى له أفضل لأنه لا يحصل مصالح النكاح ويمنع زوجته من التحصين ، ويضر بها بحبسها عل نفسه ويعرض نفسه لواجبات وحقوق لعله لا يتمكن من القيام بها ويشتغل عن العلم والعبـــادة بما لا فائدة فيه . وظاهر كلام أحمد أنه لا فرق بين القادر علـــى الإنفاق والعاجز عنه وقال ينبغى للرجل أن يتزوج فـــإن كـــان عنده ما ينفق انفق وأن لم يكن عنده صبر ، ولو تزوج كأن قـــد تم أمره واحتج بأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يصبح ومـــا عنده شئ ويمسى وما عنده شئ وأن النبى صلى الله عليه وســلم زوج رجلا لم يقدر إلا على خاتم حديد ، ولا وجد إلا إزاره ولم يكن له رداء ، أخرجه البخارى قال أحمد فى رجل قليل الكســب يضعف قلبه عن العيال الله يرزقهم ، التزويج أحصن له ، وربما أتى عليه وقف لا يملك قلبه فيه وهذا فى حق من يمكنه الــتزوج فأما من لا يمكنه فقد قال الله تعـــالى : " وليســتعفف الذيــن لا يجدون نكاحا حتى يغنيهم الله من فضله " .

مذهب المالكية : جاء فيه أن من كانت عنده مؤنه النكاح من مهر ونفقة وهو راغب فى النكاح ولا يخاف على نفسه من الزنا إذا لم يتزوج فإن الزواج فى حقه فى هذه الحالة منـــدوب ، أى مستحب شرعا ، بشرط أن لا يؤدى هذا النكـــاح إلـــى حـــرام كالإضرار بالزوجة أما بالنسبة لغيره الراغب فى النكاح ولكـــن عنده مؤنة النكاح ولا يخاف إذا تزوج انقطاعه عن عبادة مندوبه ، ورجا بزواجه النسل فالنكاح بحقه مندوب ، وكذلك يستحب له النكاح إذا نوى به خيرا من نفقة على فقيرة أو صونا لـــها مـــن الضياع أو الفاحشة [1] .

وقال ابن جزى المالكى قولا عاما من غير التفصيـــن الـــذى ذكرنا فقال رحمه الله تعالى ، " ويستحب أى النكاح وهو لمـــن قدر عليه ولم يخف على نفسه الزنى " [2] .

وفى مذهب الزيدية : قالوا يندب النكاح لمن يشق عليه تـــرك النكاح ولكن لا يصل إلى حد الخوف من الوقوع فى الزنا وليس عنده من الأمور الدينية ما يصرفه عن النكاح [3]

---

[1] الشرح الصغير وحاشية الصاوى حـــ ١ ص ٣٧٣ ، ٣٧٤ والشرح الكبير وحاشية الدسوقى حـــ ٢ ص ٢١٤ ، ٢١٥ .

[2] قوانين الأحكام الشرعية لابن جزى المالكى ص ٢١٧ .

[3] شرح الأزهار حـــ ٢ ص ١٩٩ .

مناقشة المذاهب الفقهية
فى حكم النكاح

إذا نظرنا إلى أقوال الفقهاء التى أوردنا بعضا منها تبين لنا أن الرجل أحد أربعة .

١- إما تائق يخاف العنت فهذا يجب نكاحه ، إن أمكن ، باتفاقهم .

٢- إما تائق يملك الأهبة ولا يخاف العنت فهذا يجب نكاحه عن الظاهرية ويسن عند غيرهم إن وجد الأهبة فقط ، أو كما قال الحنفية والمالكية ولم يعجز عن الوطء ، بل لم يشترط الحنابلة لهذه السنية شرطا ما .

٣- غير تائق عنده أصل الشهوة إلا أنها لا تنازعه فهذا عند الظاهرية يجب نكاحه إن وجد الأهبة وعند الحنابلة يسن نكاحه مطلقا إن وجد الأهبة أولا . وعند الشافعية يسن نكاحه أن وجد الأهبة ولم تكن به علة ولم يكن متعبدا وعند المالكية يسن أن وجد الأهبة ولم يعجز عن الوطء ولم يقطعه النكاح عن العبادة على أنه لم يرج نسله فنكاحه عندهم مباح لا غير . وللحنفية نحوه إلا إنهم لم يعترضوا للحالتين الأخريين .

٤- غير تائق ليس عنده شهوة أصلا كعنين بأصل الخلقة أو

شيخ هرم أو مريض مرضا مزمنا ذهب بشهوته فهذا لا بـــأس بنكاحه عن الحنابلة ، بل منهم من يطلق القول باستحبابه علـــى حين أن المالكية والحنفية يحرمون نكاحه ولا يبيحون إلا رضيت المرأة ، ويتوسط الشافعية فيقولون بكراهة نكاحه إلا أن يحتـــاج إلى الخدمة ويجد الأهبة فيسن نكاحه .

أما الوجوب فى الحالة الأولى فلأن الغرض أنـــه لا يمكـــن تفادى جريمة الزنا إلا به وهذا التفادى واجب بنصوص كثـــيرة يكفينا منها قوله تعالى " ولا تقربوا الزنا إنه فاحشة وساء سـبيلا [1] ومن الأصول المقررة أن من لا يتم الواجـــب إلا بـــه فـــهو واجب وفى هذا الحكم حفاظا على المرأة كما فيه صون للرجـــل خاصة الحفاظ على دين كل منهما ونسـيه ولضمـــان وســـلامة الإنسان من العلل التى يتعرض لها من مفاســـد الزنـــا وســـوء الأخلاق وسلامة المجتمع كله .

وربما يأتى التساؤل أن وجوب النكاح فى هذه الحالـــة ربمـــا يقترن بمفسدة العجز عن النفقة وهى مـــن ضـــرورات الحيـــاة الزوجية فأى نظر للمرأة فى أن تتزوج رجلا لا يستطيع الإنفاق

---

[1] الآية من سورة الإسراء رقم ٣٢ .

عليها ، ولكن الإسلام لم يغفل هذا المعنى ، وإنما نظر إلـــى أن المرأة قد تجد المال ولكنها لا تجد السعادة به حتى تشرك معـــها فيه رجلا يحل لها ، وإذا كان هذا الرجل فقيرا فلا حرج عليـــها مادام لم يخدعها ولم يغرر بها ، والإسلام يلزمه بان يصارحـــها بحقيقة أمره امتثالا لقوله صلى الله عليه وسلم " من غشنا فليــس منا " وفى رواية " من غش فليس منا " [1] .

وفى الأحوال الثلاثة الباقية إذا استثنينا الشـــافعية والحنابلـــة بادئ الرأى نجد النظر للمرأة متجليا يكاد يلمس فى كل خطـــوة يخطوها حاجة الناس فالذى لا يجد مهر الزوجة أو لا يســـتطيع أن يكسوها أو يقوم بنفقتها ليس له الإقدام على الـــزواج لأنـــه يضر بامرأة فلا هو يعولها ولا هو يدعها تتزوج ممن يســـتطيع أن يقوم بالإنفاق عليها ، والذى لا يجد من نفسه القدرة على أداء الواجب الجنسى الذى هو فى الحقيقة أساس الرباط العائلى ومـن ضرورة بقاء النوع الإنسانى ليس له أن يقدم على الزواج لأنـــه يضر بالمرأة أيضا ، بل يجنى على النوع كله عن طريق الجناية عليها فلا هو يعفها ويهيئها لمستقبل أفضل ويضعها فى خدمـــة

---

[1] حديث صحيح رواه أبو هريرة فيض القدير حـ ٦ ص ١٨٥ .

بقاء النوع الإنسانى ولا هو يدعها لمن يستطيع أن يفعل ذلــك ، بل أن الذى يشعر بالضعف فى هذه الناحية الخطــيرة لعلــه لا ينظر الإسلام بعين الارتياح إلى زواجه إذا استطاع أن يســتغنى عنه ولم تنازعه نفسه إلى المرأة لأن الإسلام يحيط المرأة بسياج العفة طالما أنها لم تخالط رجلا ، فإذا خالطت رجلا لا يســتطيع أن يعاشرها كان ذلك دافعا إلى الفساد لأنه وضعها تحت رجــل لا يحتاجها وهو بسبيل أن ينوء يواجه نحوها فإن الكراهية التــى يعبر عنها بعض الفقهاء كالشافعية اعتبروها كراهية تحريــم لأن مضارة المرأة على هذا النحو وإن لم يرد فى تحريمـــها نــص خاص فقد تناولته النصوص العامة مــن قولــه تعــالى : " ولا تعتدوا أن الله لا يحب المعتدين " وقول الرسول صلى الله عليـــه وسلم " لا ضرر ولا ضرار " وقوله صلى الله عليـــه وســلم " المسلم من سلم المسلمون من لسانه ويده "

وإن كنا نرى أن هذا يجب أن تكون من الحـــرام الصريـــح خاصة ، بعد كشف العورات والمبارزة بالسيئات .

أما إذا نزلت المرأة عن حقها وأثرت راضية أن تتحمل هـــذا الغبن أو ذلك فليس لأحد أن يقول لا لأن لا يستنكر أن ينزل أحد عن حق خالص له وإن كان يستتبع نفعا للمجموع ولا أحســـب

الحنابلة ومن معهم إلا ناظرين أن هذا الزواج يعتمد على الرضا بعد المصارحة للزوجة حتى لا تخدع ، فإن لم يعلمـــها الـــزوج بحقيقته وتبين لها بعد الزواج حال الزوج تستطيع أن تتداركـــه بالخيار المعطى لها فى أن تعاشر أو تفارق زوجـــها المعســـر بالنفقة أو العاجز عن الوطء [1] . فن كان الحنابلة قـــد نظـــروا حين تساهلوا إلى النصوص المتكاثرة الآمرة بالنكـــاح وهـــى لا تنفصل عن النصوص الكثيرة الأخرى التى تنهى عـــن الجـــور والإضرار بوجه عام فحيث يلتقيان نأخذ بالنص المانع كما فعـــل أصحاب مالك وهذا مبدأ مقرر لا تختلف عليه وإنما يقع الخطـــأ فى طريق التطبيق [2] .

ولكن المشاهد أن الرجل قد يكون صالحا من الناحيتين المالية والجسدية ومع ذلك يعرض عن الزواج لا زهدا فى المرأة ولكن رغبة فى الفرار من تكاليف الزوجية وواجبات الأسرة والتحـــور والانطلاق كل ذلك نجد أن ضياع للرجل وللمـــــرأة ، فاعتنـــاء المرأة بأنوثتها وإعراض الرجل عنها يجعلها تتبـــذل وتبـــالغ فـــى زينتها ، هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى أن خروج المرأة للعمل

---

(1) المغنى لابن قدامه جـــ ٧ ص ٦٠٣ ـــ زاد المستقنع ص ٣٠٩ .

(2) أحكام القرآن للجصاص جـــ ٣ ص ١٥٨ .

لتكفى نفسها مؤنة الحياة ونفقة العيش التى كان يمكن أن يتحملها الرجل ، لو كانت هذه المرأة زوجة له ومع الحرمان العاطفى الذى يشبعه الزواج والعفة التى تصان بالزواج وإيجاد الاختلاط فى العمل بين الرجال والنساء تكون المفاسد التى هى معاول الهدم فى كيان المجتمع وأس الداء وأساس البلاء فى تقويض المجتمع الإسلامى ، وهناك أسس وقواعد لو أخذ بها المجتمع المسلم لسد أبواب الشر وأفسح الطريق لقيم الإيمان وشريعة الإسلام أن تؤلف الأسر ويسعد الناس ومن هذه الأسس :

١- تحريم الزنا تحريما باتا ، وتحريم أسبابه المؤديه إليه ، بدءا من النظرة وإنتهاء بأغلظ العقوبات قال الله تعالى : " ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة وساء سبيلا " (١) وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم : " لا يزنى الزانى حين يزنى وهو مؤمن " (٢) وأوجب الإسلام عقوبة لكل من الرجل و المرأة فى حالة الإقدام على الزنا فى قوله تعالى : " الزانية والزانى فاجلدوا كل واحدة منهما مائة جلدة " (١) .

وقد يكون الرجل أو المرأة متزوجين وتكون العقوبة الإعدام

---

(١) الآية من سورة الإسراء رقم ٣٢ .

(٢) الفتح الربانى بشرح مسند الإمام أحمد بن حنبل جـ ١٦ ص ٦٩ .

(١) الآية من سورة النور رقم ٢ .

ففى حديث الجماعة أن رجلا من الأعراب زنـــى ابنـــه البكـــر بامرأة مخدومه فخاصم الرجل مخدوم ابنه عند رسول الله صلـــى الله عليه وسلم فقال الرسول : على ابنك مائة جلـــدة وتغريـــب عام ، وأعدوا يا أنيس " رجل من أسهم " إلى امرأة هـــذا فـــإن اعترفت فارجمها " (١) .

وبذلك قطع الإسلام على الناس طريق الاتصال الجنسى غـــير المشروع وتركهم يلتمسون المخرج تحت وطأة الغريـــزة فـــلا يجدون إلا الزواج وتكوين الأسر ، وهذا فـــى الحـــق إيجـــاب للزواج غير مباشر ، لم تكن ثم حاجة إلى التصريح بـــه حيـــن رأى الإسلام من الحكمة أن يقرن الرغبة الطبيعية بمزيـــد مـــن الحوافز الدينية كما فعل حين أوصى الأولاد ببر الوالدين قـــال تعالى : " وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحســانا (٢) . وأودع الله فى الوالدين غرائزهم القوية فى حـــب الأولاد فلـــم يوصى الأباء على الأبناء وجعلهم من زينة الحياة الدنيا .

٢- أن الإسلام قد وجه أوامره فيما يختص بالنكاح صريحـــة قاضيه بوجوبه وذلك حيـــن يقـــول القـــرآن " وإن خفتـــم أن لا

---

(١)نيل الأوطار للشوكانى حـــ ٧ ص ٣٤٩ .

(٢) الآية من سورة الإسراء رقم ٢٣ .

تقسطوا فى اليتامى فأنكحوا ما طاب لكم من النساء ٠٠٠" وقوله تعالى :" وانكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم " والأيامى جمع أيم وهو من لا زوج لها ويقول النبى صلى الله عليه وسلم " يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فنه له وجاء [١] وحديث الرهط الثلاثة الذين ذهبوا إلى أزواج النبى صلى الله عليه وسلم يسألون عن عبادته فلما أخبروا بها كأنهم نقالوها ، فقالوا أين نحن من النبى صلى الله عليه وسلم فهو غفر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر فقال أحدهما أما أنا فإنى أصلى الليل أبدا وقال آخر أنا اصوم الدهر أبدا وقال آخر أنا أعتزل النساء فلا أتزوج أبدا فجاء رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال أنتم الذين قلتم كذا وكذا ؟ أما والله أنى لأخشاكم لله واتقاكم له ولكنى أصوم وافطر وأقوم وأقعد وأتزوج النساء ، فمن رغب عن سنتى فليس منى [٢] . بل نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن التبتل وهو الانقطاع عن النكاح والتفرغ للعبادة ، ورده على عثمان بن مضعون حين قال له لا ضرر فى الإسلام أى لا رهبانية [٣] .

وأغلظ رسول الله صلى الله عليه وسلم القول لعكاف بن

---

[١] رواه الجماعة

[٢] رواه البخارى فى كتاب النكاح .

[٣] صححه الحكام ــ المقريزى على الجامع الصغير خــ ٣ ص ٤٧١

وداعة الهلالى حين قال له ألك زوجة يا عكاف ؟ قال عكـاف لا قال ولا جاريه ، قال لا ، قال وأنت صحيح موسر ، قال نعـــم والحمد لله ، قال فأنت إذن من إخوان الشياطين وأما أن تكـــون من رهبان النصارى فأنت منهم وإما أن تكون منا ، فأصنع كمـا نصنع ، وإن من سنتنا النكاح ، شراركم عذابكم وأرازل موتـاكم عذابكم ، ويحك يا عكاف " تزوج " [1] .

فهذا فيض من فيض من الآيات والأحـــاديث المتنوعـــة فـــى أسلوبها المتوحدة فى معناها التى تنادى كل قادر بلا استثناء فـــى الإقبال على الزواج حتى لا يقع تحت الوعيد الشديد باعتباره من شرار الخلق أحياء أو أموات ، حتى لا يظن ظان أنه أنكر علـــى شخص بعينه ، هذه التعاليم فوق الكفاية لكى لا يتردد مـــتردد أن الإسلام يوجب الزواج على كل قادر إيجابـــا لا منـــاص منـــه ويوجب التزويج على كل من بأيديهم عقد النكاح إيجابا مبالغـــا فى تأكيده وحتى لا يتخذ من فقر الرجل ذريعـــة إلـــى رفـــض تزويجه "إن يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله والله واسع عليم"

وصحح الدارقطنى قول رسول الله صلى الله عليـــه وســـلم "

---

[1] فتح القدير حـــ ٢ ص ٣٤٢ .

ولهم ثلاث حق على الله عونهم ، المجـــاهد فـــى ســبيل الله ، والناكح يريد العفاف ، والمكاتب يريد الأداء [1] . ولو لم يكــن هناك إلا الأمر بصيغة الأمر المجرد لكفى ولكان الزواج واجبـا على كل قادر وجوبا عينيا لا ينوب فيه أحد عن أحد ، كما كانت الصلاة بمقتضى صيغة الأمر واجبة على كل قادر إذ الأمر فــى أصل وضعه للوجوب لا ينصرف عنه إلا بصارف ولا صــارف هاهنا ، وإن كان جماهير أهل الفقه خاصة المذاهــب الأربعــة يذهبون فى حالة الاعتدال إلى الندب أو الوجوب الكفــائى ، وإن كانت الأدلة التى أستدل بــها القــائلين بــالوجوب مــن القــوة والوضوح فى ميزان المقارنة والموازنة من القائلين بالندب وإن كان القائلين بالندب يستدلون ببعض الأدلــة التــى تفتقــد إلــى الوضوح فى مقابل الأدلة القائلة بالوجوب التى هى نــص فــى الموضوع وأذن فوجوب النكاح فى حالة الإعتدال هــو مذهــب الإسلام الذى لا مناص منه حيث عالج الأزمة المستعصية فــى الزواج وقطع دابر المشكلة بسلاح مرهف الحدين ، الحــد الأول تحريم الزنى ، والحد الثانى إيجاب النكاح ليبقى المجتمــع فــى

---

[1] نيل الأوطار للشوكانى حـــ ٦ ص ٢٢٦ .

طهره وعفافه من ناحية العرض والنسل ، لأن النكاح هو نـــهج الأنبياء ، قال شيخ الإسلام ابن تيميه رحمـــه الله " والأعــراض عن الأهل والأولاد ليس مما يحيه الله ورســوله ولا هــو ديــن الأنبياء قال تعالى " ولقد أرسلنا رسلا من قبلــك وجعلنــا لــهم أزواجا وذرية [1] .

وترجيحنا لوجوب النكاج فى الوقت الحاضر لما يخاف علــى شباب ونساء المسلمين من الوقوع فى الزنا بسبب رقة الدين فى النفوس وفساد المجتمع وكثرة المغريات لارتكاب فاحشة الزنـــا وبالتالى شيوعها فى المجتمع مما أدى مع أسباب أخـــرى مـــن التستر من عقابة الزنا بموانع الحمل ، مما أدى إلـــى عــزوف الشباب عن الزواج وأصبح هذا العزوف مشكلة خطيرة بالنســبة لهم وللنساء ، وبالتالى للمجتمع كله ، وقد أن الأوان لقيـــام ولاة الأمور بالعمل الجاد المخلص الداؤوب لتشجيع الشـــباب علــى الزواج للحفاظ على إبقاء البيت المسلم من رجس الزنا وبالتــالى طهارة النسل وإبقاء على غريزة الحب والإعزاز مـــن الأبــاء والأمهات لأبنائهم ، لأن غريزة حب الأبناء تضعف أو تفتقد إذا

---

[1] الإختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ص ٢٠٠ .

شاع فى المجتمع الزنا والفاحشة ، فلن يجد طفل من يقوم علـــى حضانته وتربيته والعناية به غير أب لا يشك للحظة واحدة فـــى نسبة هذا الأبن إليه وهذا يلفت نظرنا إلى أن الإسلام احتاط فـــى الأعراض ما لم يحتاط فى غيرها ، فمنع أدنى الوسائل الموصلة إلى انتهاكها وهى النظرة ، قال الإمام الشافعى : " وكل الأمـــور مبداها النظر ، وأكبر النار من مستصغر الشرر "

فضلا عن الآيات والأحاديث التى تحرم النظر إلـــى المـــرأة الأجنبية ، فإذا وجدنا الاختلاط والتلامس والتقبيـــل كمـــا فـــى مجتمعات الغرب فالجزم بفساد المجتمع .

❁❁❁❁❁❁❁❁❁❁❁❁❁❁

أهميـة عقـد النكـــاح

عقد النكاح من أهم العقود التى يعقدها الإنسان فـــى حياتــه وأنفسها أثر وأعلاها منزلة وقدرا ، لأن كل عقــد ينظــر إلـــى الهدف والغاية التى ينشدها ، وعقد الزواج يكون بيـــن اســمى كائنات الوجود وهو الرجل والمرأة ، وثمرة اقتران كل منــــهما السكن والرحمة والمحبة والألفة ، وإيجاد الأبناء لعمارة الكون ، ولهذا كان هذا العقد بين زوجين يرتبطان به ارتباطا وثيقا مــدى الحياة يعيشان فى ظله ترفرف عليها المحبة والسعادة والتعاطف والمودة لقوله تعالى : " ومن آياته أن خلق لكــم مــن أنفســكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة [١] .

وبعقد الزواج يندمج كل منهما فى الآخر إندماجا كليا مصداقا لقوله تعالى : " هن لباس لكم وأنتم لباس لهن " ... إلى قولــه تعالى : " وقد أفضى بعضكم إلى بعض وأخذنـــا منكــم ميثاقــا غليظا " [٢] ، فسمى الله سبحانه وتعالى عقد النكاح ميثاقا غليظـا لأهمية هذا العقد الذى قام على أمتن الأسس وأقـــوى المبـــادئ

---

[١] سورة الروم آية ٢١

[٢] سورة النساء أية ٢٠ ، ٢١

لتحقق الغاية الطيبة منه وهى الدوام والبقاء وسـعادة الأسـرة والإستقرار ، ومنع التصدع الداخلى وحماية هذه الرابطـة مـن النزاع والخلاف لينشأ الأولاد فى جو من الحب والألفة والـود والسكينة ، وإطمئنان كل طرف إلى الآخر ، لأن كـل مجتمـع يتكون فى بنائه من لبنات واللبنة الأولى فى المجتمع الإسـلامى هى الأسرة التى تتكون من الرجل والمرأة ، ولهذا كانت عنايـة الشريعة الإسلامية بعقد الزواج الذى موضوعه الإنسان وهدفـه الحياة الإنسانية الدائمة بين الزوجين وما يترتب عليه من آثـار عديدة كالنسل الذى يبقى به النوع البشرى وحرمة المصـاهرة وغير ذلك من الأحكام . من أجل ذلك كان لهذا العقد خاصيـة تميزه عن غيره من العقود ، ومقدمه لا تطلب فى غيره تسـمى الخطبة ليكون المتزوج على بينه من الطرف الآخر ، فيعـرف كل منهما من صفات صاحبه الخلقية والخلقية ما يرضـى بـه ويطمئن إليه ليقوم الزواج على أساس متين ترجى منه العشـرة الحسنة الدائمة .

✿❀✿❀✿❀✿❀✿❀✿❀

المبحث الثالث

حكمة مشروعية الزواج

شرع الزواج فى الإسلام لتحقيق كثير من الحكم البالغة والغايـــات السامية والأهداف النبيلة ، ومن أجل هذه الحكم ما يأتى :

أولا : أن الله سبحانه وتعالى خلق الإنسان وأودع فيه غرائــز ومن هذه الغرائز غريزة الجنس ، التى من شأنها ميل الرجـــل إلى المرأة وميل المرأة إلى الرجل ، ورغبة كل منهما بـالآخر ، لإشباع غريزته الجنسية ، فكان من تقدير الله عز وجل وفضلـه العظيم على الإنسان أن شرع نظام الزواج ليكون إجتماعهما هو السبيل اللائق بكرامة الإنسان الذى كرمه الله وفضله ليتميز بهذا التكريم الذى يشبع غريزته دون ضابط ولا نظام .

ثانيا : أن التشريع الإسلامى للزواج يحقق الأنس والأســتقرار للرجل بسكونه إلى زوجته ويحقق المودة والرحمة بين الزوجيـن ، قال تعالى : " ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتســكنوا إليها " وجاء فى تفسير هذه الآية أن الله تعالى خلق للرجـــل مـــن جنسهم إناثا تكون لهم أزواجا ليسكنوا إليها وجعل بيـــن الزوجيـــن مودة وهى المحبة ، ورحمة وهى الرأفة من غير أن يكون بينـــهما سابق معرفة ولا لقاء ولا رابطة تستدعى مثل هذه المحبة والرأفـــة

التى يشعر بها الزوجان بعد عقد النكاح [1] لتكون فيه راحة للنفس وسعادة فى القلب وبعد عن الملل .

ثالثا : ومن أجل المعانى التى يهدف الإسلام إلى تحقيقها من تشريع الزواج المحافظة على النسل والعناية به والمضى بالبشرية على طريق التقدم والرقى إن الشأن فى الزواج أن يؤتى ثماره من الأولاد الذين تقر بهم أعين أبائهم بما أودع الله فى قلوب الأبوين من الحب والعطف والحنان الفطرى تجاه أبنائهم وأن يبذلوا أقصى ما يستطيعون من جهد فى إحسان تربيتهم وتوجيههم الوجهة الصالحة فى الحياة ، فكل أب يرجوا لأولاده أن يسبقوا كل أقرانهم وأن يكونوا أسعد الناس ويبذل الوالدين كل ما فى وسعهم لتحقيق هذا الهدف وتلك الغاية .

رابعا : بعقد الزواج تتكون الأسرة الصالحة المتماسكة ممن ينشأ فى الأولاد ذوى النسب المعروف ، ومن جموع هذه الأسر المتماسكة يتكون المجتمع الفاضل بخلاف المجتمع الذى يعج بأولاد السفاح وبالأسر المفككة التى لا تقوم على أساس نظام الزواج الشرعى .

خامسا : تكثير أفراد الأمة الإسلامية ، وبكثرتهم تحصل القوة

---

[1] تفسر أبن كثير حـ ٣ ص ٤٢٩ وتفسير الألوسى حـ٢١ ص ٣٠ ، ٣١

للأمة ولهذا ندب الإسلام إلى نكاح المرأة الولود كما جاء فـــي الحديث النبوى الشريف " تزوجوا الولود الودود فإنى مكاثر بكم الأمم [1] . وجعل الإسلام المرأة الولود خير من غير الولود فقد جاء الحديث النبوى الشريف " خير نسائكم الولود الودود[2]

سادسا : من أهم ما يحققه الزواج أيضا أنه يخلق فى الإنسان معنى الإيثار والشعور بالمسئولية تجاه الغير ويميت فى نفســه معنى الأثرة والأنانية فيضحى كل من الزوجيـــن بـــالكثير مـــن راحته فى سبيل راحة الطرف الآخر ، فالزوج يعمـــل جـــاهدا ويبذل وسعه فى تحصيل ما يحتاجه هو وزوجته من مقومـــات الحياة ، فى حين أن الزوجة لا تترك فرصة من فرص الإســعاد لزوجها إلا قامت بها ، ولا تدع وسيلة مـــن وســـائل الراحـــة المنزلية إلا فعلتها فيسعدها أن تهيأ لزوجها كل ألوان الاســتقرار الداخلى ليتفرغ لأعماله الخارجية وحتى إذا عاد إلى بيته وجـــد الأنس والبهجة فينسى ما يكون قد لحقه من قسوة عمله [3] .

سابعا : لا تقتصر منافع الزواج على الحياة الدنيويـــة فقــط وإنما تتعداها إلى ما بعد الموت أيضا وذلك إذ يقـــول الرســـول

---

[1] حجة الله البالغة للدهلوى حـــ ٢ ص ٦٨٣

[2] إحياء علوم الدين ـــ للإمام الغزالى حـــ ٢ ص ٢٤

[3] الإسلام والأسرة د . عبد الفتاح أبو العينين ص ٨٠ ، ٨١ .

صلى الله عليه وسلم " إذا مات ابن أدم انقطع عمله إلا من ثلاث
الولد الصالح من أسباب رحمة الوالدين فى الآخرة وهذه نعمـــة
ما بعدها نعمة .

✿❀✿❀✿❀✿❀✿❀✿❀✿❀

الأسس التى وضعها الإسلام لاختيار الزوجة والزوج

مقدمـــة :

وضعت الشريعة الإسلامية أسسا عامة لاختيار كل من الرجل والمرأة ليتخذها من يريد الزواج نبراسا يستضئ به ويسير على هداه والرجل عادة هو الذى يختار المرأة التى يريـــد خطبتـــها ليتزوجها ، ويقع أحيانا أن تختار المرأة رجلا وتعرض عليه أن يتقدم لأهلها ليخطبها منهم ، ويكون اختيار الرجـــل للمـــرأة أو اختيار المرأة للرجل متوقفا على تدقيق النظر وحسن الاختيـــار ويحتاج الأمر هنا إلى التحرى بالعقل الواعى والنظرة الفاحصـة وتتبع سيرة كل منهما ، ويمتد هذا التتابع إلـــى ســيرة الأهــل وأصالة الأسرة والتزامها بقيم الإيمان وشعائر الإسلام ، التـــى تحض على العفة والطهارة والبعد عن مواطن الشبهة ومزالـــق الشيطان كل هذا بعيدا بالاختيار عن النزوة الطارئة والعاطفـــة الملتهبة لأن الموضوع يتعلق برفيق العمر ، وشريك الحيـــاة ، وحفظ الأنساب ، وبناء المجتمع . وقد جعلت الشريعة الإسلامية التقوى والصلاح معيارا مشتركا لاختيار الرجل والمرأة باعتبار التقوى والصلاح هما المقياس الصحيح والأساس الذى لا يعدلـــه

مقياس آخر ، كما أشار إلى ذلك القرآن الكريم بقوله تعالى " إن اكرمكم عند الله اتقاكم " [١] ، وقوله تعالى : وانكحوا الأيـــامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم إن يكونوا فقراء يغنـــهم الله من فضله والله واسع عليم [٢] .

✿❀✿❀✿❀✿❀✿❀✿❀✿❀✿

---

[١] سورة الحجرات الآية رقم ١٣

[٢] سورة النور الآية رقم ٣٢

أسس اختيار الزوجة الصالحة

إن الزواج لا تقتصر ثمرته على إشـــباع الغريـزة وتلبيـة المطالب المادية ، بل أن له وظائف نفسية وروحية واجتماعية ، لابد من رعايتها واعتبارها إلى جانب مطالب الغريزة ، ومـــن هنا لا يجوز الاقتصار فى اختيار الزوجة على اعتبـــار جـانب الجسد وحدة ، وإهمال ما عداه بل لابد مـــن رعايـــة الأهـداف جميعا وضمان الوفاء لها بما تحتاج .

ولما كانت الأسرة هى الخلية الأولـــى فـــى المجتمـع ومـن مجموع الأسر يتكون المجتمع واللبنات التى ينشأ منـــها كيانـــه الضخم وبناؤه الشامخ ، ولما كانت العناية بالأسرة من الأهميـــة بمكان مما يجعلها قوية متماسكة . هى فى الوقت ذاتـــه عنايـــة بالمجتمع فأنا نرى الإسلام قد أولاها كل اهتمام من بداية التفكير فى الزواج وحتى النهاية .

ولهذا فإن قد بذل الكثير من توجيهات وإرشادات لمن يريـــد الزواج أن يختار امرأة تتصف بالصفات التى تضمن بقاء الحياة الزوجية واستمرارها نقية من الشوائب التى تعكر صفوهـــا ولا تكون عرضة لتلك الهزات العنيفة التى يتهاوى على أثارها بيت الزوجية والتى كثير ما يذهب ضحيتها أطفالا أبريـــاء يكونـــون

عرضة لتشرد والضياع .

ومن توجيهات الإسلام فى هذا السبيل ما يأتى :

أولا : أن تكون المرأة ذات دين لتراعى الله فى أفعالها وتصرفاتها وتعمل على ما أمرها به الله عز وجل من طاعة زوجها وهى راضية النفس قريرة العين وتغرس فى أولادها بذور التقوى وقيم الإيمان وهذا لا يتحقق إلا بأمرين :-

١- بالقدوة الصالحة والأسوة الحسنة من الأم والأب .

٢- متابعة الأولاد بتوجيهات الإسلام وقيم الإيمان .

على هذا الأساس جاء فى الحديث النبوى الشريف الذى أخرجه البخارى عن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " تنكح المرأة لأربع لمالها ولحسابها وجمالها ولدينها فاظفر بذات الدين تربت يداك [1] . وقد جاء فى شرحه أن هذه الخصال الأربع هى التى يرغب الناس فى نكاح المرأة من أجلها وظاهر الحديث يفيد إباحة النكاح لقصد كل من ذلك ولكن المفضلة من الأربع هى ذات الدين ، أى تفضل المتدينة على غير المتدينة وإن كانت ذات حسب أو مال أو

---

[1] صحيح البخارى لشرح العسقلانى جـ ٩ ص ١٣٢

جمال فإن تساوت امرأتان بالتدين واختلفتا فى الجمال أو الحسب أو المال رجحت الجميلة أو الحسبية أو الغنية .

وقوله فاظفر " بذات الدين " أى اطلب المتدينة التى تفوز بــها لأن اللائق بذى الدين والمروءة أن يكون الدين مطمح نظره فــى كل شئ ، ولا سيما فيما تطول صحبته كالزوجة ، فالنبى صلــى الله عليه وسلم أشد بتفضيل صاحبة الدين الذى هو غاية البغية وقوله " تربت يداك " أى لصقت بالتراب وهى كناية عن الفقــر وهو خبر بمعنى الدعاء لكن لا يراد به حقيقة عنا وإنما يراد بــه الحث على طلب ذات الدين [1] .

والإسلام يلفت النظر ويثير الانتباه ويلمس الطبيعة البشــرية فى الرجل ذلك أن أول ما يلفته إلى المرأة هو جمالها أو مالها ، ويستر الجمال أو المال رقة دينها فلا يهتم الرجل بذلــك وكــلا الجمال أو المال عرضة للتغير ، وقد يكونان مع الحســب مــن عوامل الانحراف للمرأة ، ولهذا قال رسول الله صلى الله عليــه وسلم لا تزوجوا النساء لحسنهن فعسى حسنهن أن يرديهن ، ولا تزوجهن لأموالهن فعس أموالهن أن تطغيهن ، ولكن تزوجوهــن

---

[1] المرجع السابق ـــ ونيل الأوتار للشوكانى حـــ ٦ ص ١٠٦

على الدين ولأمه خرماء سوداء ذات دين أفضل[1] .

وقال صلى الله عليه وسلم : " من تزوج امرأة لعزها لم يـزده الله إلا زلا ومن تزوجها لمالها لم يزده الله إلا فقرا ومن تزوجها لحسبها لم يزده الله إلا دناءة ومن تزوج امرأة لم يرد بها إلا أن يغض بصره ويحصن فرجه أو يصل رحمه بارك الله له فيـها ، وبارك لها فيه [2] .

والإسلام لا يحرم الإنسان من التمتع بالحياة عن طريق امرأة لكنه يرتفع به إلى مستوى أعلى حتى لا يقف به إعجابـه عنـد مالها أو جمالها ناسيا عقيدتها التى تشكل حياته وحياتها وحيـاة ذريتها ، فالمتعة الحقيقة فى صلاح المرأة قال صلى الله عليـه وسلم " إن الدنيا متاع وخير متاعها المرأة الصالحة [3] ومعنـى الدنيا متاع " أى محل الاستمتاع " فليست هى مطلوبة بذات .

وتمضى السنة النبوية فى حث المؤمن على الحـرص علـى الزواج بالمرأة ذات الدين ، لأنها هى المرأة الصالحـة فتبيـن السنة الشريفة للمسلم أن خير ما يؤتاه بعـد تقـوى الله المـرأة

---

[1] رواه بن ماجه

[2] رواه ابن حيان

[3] رواه مسلم والنسائى

الصالحة ، عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : " ما استفاد المؤمن بعد تقوى الله خير له من زوجة صالحة ، إن أمرها اطاعته وإن نظر إليها سرته ، وإن أقسم عليها إبرته ، وإن غاب عنها حفظته فى نفسها وماله [1] .

والزوجة المؤمنة خير معين على أمور الدنيا والآخرة فهى تشجع على طاعة الله وتحث زوجها على الخوف من الله وامتثال أوامره وتهون على زوجها أمور الدنيا حتى يكون أكبر همه مرضات الله ، وما ينفعه فى الآخرة ، قال صلى الله عليه وسلم : " ليتخذ أحدكم قلبا شاكرا أو لسانا ذاكرا وزوجة مؤمنة تعين أحدكم على أمر الآخرة [2] .

ثانيا : أن تكون طيبة المنبت ، أى من أسرة تتسم بالتقوى والصلاح لقول الرسول صلى الله عليه وسلم : " تخيروا لنطفكم فإن العرق دساس " [3] . ويقول الرسول صلى الله عليه وسلم : " إياكم وخضراء الدمن ، فقيل وما خضراء الدمن يا رسول الله

---

(١)فيض القدير شرح الجامع الصغير للعلامة المناوى حـ ٥ ص ٤١٩

(٢) سنن ابن ماجه حـ ١ ص ٥٩٦

(٣) رواه الدمهريزى فى الأمثال وقال الدارقطنى تفرد به الواقدى وهو ضعيف

قال : المرأة الحسناء فى المنبت السوء [1] . وهذا مـــا قـــرره علماء الاجتماع أخيرا أن للوراثة تأثير بالغـــا علـــى الأبنـــاء ، وانطلاقا من هذا المفهوم فإننا نرى أبا الأسود الدؤلى يمن علـــى أولاده باختياره أمهم من أصل طيب كريم ، إذ يقول لهم أحسنت إليكم صغارا وكبارا وقبل أن تولدوا فقالوا وكيف أحسنت إلينـــا قبل أن نولد ، قال اخترت لكم من الأمهات من لا تسبون بـــها ، ويقول الشاعر العربى فى مضمون هذا المعنى أيضا:

وأول إحسانا إليكم تخيرى ∴ لماجدة الأعراق باد عفافها.

ويقول عليه الصلاة والسلام " خير نساء ركبن الإبل صـــالح نساء قريش " أحناه على ولده فى صغره وأرعاه على زوج فـــى ذات يده [2] .

وجاء فى شرح الحديث أن المحكوم له بالخيريـــة فـــى هـــذا الحديث الصالحات من نســـاء قريـــش لا جميعـــهن ، والمـــراد بالصلاح هنا صلاح الدين وحسن المخالطة مع الزوج ، وقـــول

---

[1] إحياء علوم الدين للإمام الغزالى حـــ ٢ ص ٣٨ ، قال الحافظ العراقـــى مخرج أحاديث الإحياء أخرجه الدار قطنى وقال من تفرد به الواقدى وهـــو ضعيف .

(٣) صحيح البخارى بشرح العسقلانى حـــ ٩ ص ١٢٥

واحناه على ولده فى صغره أى أحناهن على الولد فى صغـره ، والحانية على ولدها هى التى تقوم عليهم فى حال يتمهم ، فـــلا تتزوج ، فإن تزوجت فليست بحانية ، وقوله وأرعاه علـــى زوج فى ذات يده ، أى أحفظ وأصون لماله بالأمانة فيه والصيانة لـــه وترك التبذير فى الإنفاق وحسن تربية الأولاد والقيام بشـــئونهم وحفظ مال الزوج وحسن التدبير فيه من قبل الزوجة [1] .

ثالثا : أن تكون بكرا ، والبكر هى التى لم تتزوج بعد وقـــد أرشد إلى هذا الاستحباب الحديث النبوى الشريف الذى أخرجـــه الإمام البخارى فى صحيحه عن جابر رضى الله عنـــه قـــال : " تزوجت " فقال لى رسول الله صلـــى الله عليـــه وســـلم ومـــا تزوجت ؟ فقلت تزوجت ثيبا فقال صلى الله عليه وســـلم فـــهلا جارية تلاعبها وتلاعبك[2] . والجارية هنا البكر كما جـــاء فـــى رواية أخرى لهذا الحديث .

وأخرج بن ماجه فى سننه أن رسول الله صلى الله عليه وسـلم قال : " عليكم بالأبكار فأنهم أعـــذب أفواهـــا وانتـــق أرحامـــا

---

(1) صحيح البخارى بشرح العسقلانى .

(2) رواه مسلم فى صحيحه جـــ ١ ص ٥٢ ، ٥٣

وأرضى باليسير (1) ، وقوله عليكم بالأبكار أى بتزويجهن وإيثارهن وتفضيلهن على غيرهن كناية عن حسن كلام البكر وقلة بذاءتها وسلاطة لسانها مع زوجها لبقاء حياتها فإنها ما خالطت زوجا قبله " وانتق أرحاما أى أكثر أولادا " يقال لكثيرة الأولاد ناتق أى ترمى بالأولاد رميا ، والنتق هو الرمى ، وأرضى باليسير من المال وغيره مما يقدمه لها الزوج (2) .

ولا شك أن المرأة التى تجمع هذه الصفات تكون أكثر استعدادا لإسعاد زوجها فهى لا تخاطبه إلا بالكلام الحلو الرقيق وهى مظنة إنجاب الذرية له ، فتسره بما تلده من بنين وبنات وترضى بما يقدمه لها بالقليل من المال وغيره ولا تلح عليه بطلباتها الكثيرة التى لا يقوى عليها رزقه وكسبه ، وأيضا فإن البكر حين تتزوج ليس عندها سابق زواج لتقارن بينه وبين زوجها السابق ، فهى ترضى بما قسم الله لها من زواجها ، أم من سبق لها الزواج فإنها تقارن بين زوجها السابق واللاحق بينها وبين نفسها وإن لم ينطق بهذا لسانها ، وقد يكون الزوج الثانى أقل عطاء من الأول فيظهر النفور فى وجهها . ولكن هذه

---

(2) سنن ابن ماجه حـ ١ ص ٥٩٨

(3) فيض القدير بشرح الجامع الصغير للعلامة المناوى حـ ٤ ص ٢٣٥

ليست قاعدة مطلقة فقد يكون هناك سبب شرعى لتفضيل الثيب على البكر ، بأن تكون الثيب ذات دين أو تكون لها خاصية يحتاجها الزوج ، لا ترضى بالقيام بها البكر ، ومن الأمثلة على ذلك زواج الرجل بثيب ترضى بخدمة من له صلة بزوجها كأولاده من غيرها ، أو اخوته الصغار وهذا ما أفاده ودل عليه الحديث النبوى الشريف الذى رواه الإمام البخارى فى صحيحه عن جابر بن عبد الله قال : هلك أبى وترك سبع أو تسع بنات فتزوجت امرأة ثيبا فقال لى رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوجت يا جابر ؟ فقلت نعم ، فقال بكر أم ثيب ؟ قلت بل ثيبا فقال هلا جارية تلاعبها وتلاعبك وتضاحكها وتضاحكك ؟ فقال جابر فقلت : إن عبد الله هلك وترك بنات وإنى كرهت أن أجيئهن بمثلهن ، فتزوجت امرأة تقوم عليهن وتصلحهن فقال صلى الله عليه وسلم بارك الله بك ، أو خيرا . وهذا الحديث يدل على أن نكاح البكر أفضل من نكاح الثيب إلا إذا وجد السبب الشرعى الذى يرجح نكاح الثيب على نكاح البكر ، كالحالة التى كان عليها جابر ، وهو وجود أخوات صغيرات له يحتجن إلى من يخدمهن ، والثيب أقدر على ذلك من البكر التى تكون عادة غير كبيرة السن ولا تقوى على إدارة شئون الصغيرات كأخوات

جابر فكان إقدام جابر على نكاح ثيب لهذا المقصد ، ولهذا أقـره النبى صلى الله عليه وسلم ودعا له بالخير أو البركـــة ، وفـــى الحديث أيضا فضيلة لجابر رضى الله عنه عن الشـــفقة علـــى أخوته وإيثار مصلحتهن على حظ نفسه ، ويؤخذ مـــن الحديـث أيضا أنه إذا تعارضت مصلحتان قدما أهمهما ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم صوب فعل جابر ودعا له لأجل ذلك ويؤخذ مـــن الحديث أيضا مشروعية خدمة المرأة زوجها ومن كان يعولـــهم من ولد أو أخت ، وأنه لا حرج على الرجل من قصد ذلك مـــن امرأته وإن كان ذلك لا يجب على الزوجة ولأن يؤخذ منه ان العـــادة جارية بذلك لم ينكره النبى صلى الله عليه وسلم .

رابعا : أن تكون ولودا ليتحقق بها الغـــرض الأســـمى مـــن الزواج وهو النسل ولذا جاءت السنة النبوية بالحث على الزواج بالمرأة الولود فقد أخرج أبو داود فى سننه عن معقل بن يســـار قال : جاء رجل إلى النبى صلى الله عليه وسلم فقال إنى أحببـت امرأة ذات جمال وحسب وإنها لا تلد افاتزوجها ؟ قال لا ، ثـــم أتاه الثانية فنهاه ، ثم أتاه الثالثة فقال تزوجوا الودود الولود فإنى

مكاثر بكم الأمم [1] . وجاء فى شرح الحديث تزوجوا " الودود " أى التى تحب زوجها " الولود " أى التى تكثر ولادتها ، وجـاء القيد بهذين الوصفين لأن " الولود " إذا لم تكـن " ودودا " لـم ترغب الزواج منها " والودود " إذا لم تكن " ولودا " لم يحصـل المطلوب وهو تكثير الأمة بكـثرة التوالـد . ويعـرف هـذان الوصفان فى الأبكار من ملاحظة أقاربهن واعتبارهن بـهن إذ الغالب سراية طباع الأقارب بعضهم إلى بعض [2] .

خامسا : أن تكون المرأة جميلة فى نظر الخاطب حتـى لا يمتـد نظره إلى غيرها ويحصل له بها العفاف ، وليس للجمال معيار ثـابت لدى جميع الناس وإنما تختلف أمزجتهم وميولهم فى هذا الشأن ، فقـد تكون هذه جميلة فى نظر هذا وغير جميلة فى نظر ذاك ، ومن ثـم فالعبرة أساسا أن يرضى بها الخاطب ويرغب فيها ، وقد جـاء فـى حديث أبى هريرة أنه قال : قيل يا رسول الله أى النساء خير ؟ قـال التى تسره إذا نظر إليها وتطيعه إذا أمر ولا تخالفه فى نفسه ولا فـى ماله بما يكره ، رواه أحمد والنسائى ، وعن يحيى بن جعدة أن رسول

---

[1] سنن أبو داود جـ ٦ ص ٤٦

[2] عون المعبود سنن أبو داود جـ ٦ ص ٤٧

الله صلى الله عليه وسلم قال : " خير فائدة افادها المرء المسلم بعـــد إسلامه امرأة جميلة تسره إذا نظر إليها وتطيعه إذا أمرها وتحفظه فى غيبته فى ماله ونفسها ، وقد قال صاحب كشاف القناع ويستحب نكاح بكر ويستحب أن تكون جميلة لأنه اسكن لنفسه وأغض لبصره واكمل لمودته ولذلك جاز النظر قبل النكاح [1] .

سادسا : أن تكون ذات عقل راجح لأن القصد بالنكاح العشرة وطيب العيش ولا يكون إلا مع ذات العقل الراجح والفكر الثاقب ومن ثم يتجنب الحمقاء لأنه ربما تعدى ذلك ولدهـــا وقـــد قيـــل اجتنبوا الحمقاء فإن ولدها ضياع وصحبتها بلاء .

وقد كان أبطال العرب وقادة المسلمين من أمهات جمعن بيـــن العقل الرزين والخلق ، وكان السر فى عظمة هؤلاء والأبطـــال ما بثته فيه الأم من المبادئ الصالحة القويمـــة ، ترضعـــه روح ولدها مع تغذية جسده .

وما كان على بن أبى طالب كرم الله وجهه فى حبـــه للحـــق وغير عليه ومناصرته للرسول صلى الله عليـــه وســـلم . ولا معطوية فى حلمه ودهائه ولا عبد الله بن السريد فى شجاعة نفسه

---

(1) كشاف القناع للبهوتى جـــ ٣ ص ٤

ولا الزبير نفسه فى ذلك السر من أسرار فاطمة بنت أسد وهند بنت عتبه وأسماء بنت أبى بكر وصفية بنت عبد المطلب ولئن كان الولد سر أبيه فكل إناء ينضح بما فيه .

سابعا : أن يختار المرأة البعيد لا القريبة ، لأن التزوج بالقريبات كثيرا ما يكون سببا فى ضعف النسل ، فقد جاء فى المغنى لابن قدامه ويختار الأجنبية فإن ولدها أنجب ولهذا يقال " أغتربوا لا تضووا " ، يعنى انكحوا الغرائب كى لا تضعفوا أولادكم ، ولأنه لا تؤمن العداوة فى النكاح وافضاؤه إلى الطلاق فإن كان فى قرابة أفضى إلى قطيعة الرحم ، المأمور بصلتها وهذا القول يصلح أيضا تعليلا مقبولا لترجيح نكاح البعيدات ، فقد روى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال النبى : السائب وقد إعتبروا التزوج بقريباتهم قد ضويتم فانكحوا فى الغرائب ، وقال الأصمعى بنات العم أصبر والغرائب أنجب ، وما ضرب رؤوس الأبطال كأبن الأعجمية ، وقال الشيخ على حسب الله " ولأن التزوج بالغرائب يغذى النسل بطبائع وغرائز وأذواق يزداد بها قوة وحسنا فهو أشبه بتطعيم نوع من أشجار

الفاكهة بنوع آخر يزيد بركة وجودة [1] .

وقال الشافعية فى ضوابطهم فيما يستحب فى اختيار المـــرأة المراد تزوجها أن لا تكون ذات قرابة قريبـــة ، وعللـــوا ذلـــك بقولهم " لخبر فيه النهى عن ذلك " وهو الحديث المنسوب إلـــى النبى صلى الله عليه وسلم " لا تنكحوا القرابة القريبة فإن الولـــد يخلق ضاويا " أى نحيفا ، ثم قالوا قال ابن الصلاح لم أجد لـــهذا الحديث أصلا معتمدا ، قال السبكى فينبغى أن لا يثبت هذا الحكم لعدم الدليل .

وقد قال أهل الطب أنه يستحب للرجـــل أن لا يـــتزوج مـــن أقاربه لأن هذا أدعى إلى قوة النسل ونرى أن من مقاصد النكاح اتصال الناس بعضهم إلى بعض لأجل التعاضد لتوسعه دائـــــرة الروابط الاجتماعية ، التى نرى أنها من مقصود الآيات الكريمة وكذلك جعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا ، فالزواج بامرأة أجنبيـــة يؤدى إل توثيق الروابط بين عائلتين أو عشيرتين فتجمعهم دائرة الألفة والمحبة وهذا من مقاصد الإسلام .

❁✿❁✿❁✿❁✿❁✿❁✿❁✿

---

[1] الزواج فى الشريعة الإسلامية ص ١٩

أسس اختيار المرأة للرجل

إذا كان الإسلام ينشد فى الزوجة مواصفات معينة ويحث من يريد الزواج على أن تكون هذه الصفات نصب عينيه فإنه فى الوقت ذاته ينشد فى الرجل التدين وحسن الخلق ، ويحث أهل الفتاه على أن يكون أهم ما يحرصون عليه فى الشاب الذى يتقدم لخطبة ابنتهم الاتصاف بهاتين الصفتين ، لأن الزوج المحمود فى نظر الإسلام هو الذى تجتمع فيه صفات الإنسانية الفاضلة وأخلاق الرجولة المكتملة فينظر إلى الحياة نظرة صادقة ويسلك فيها السبيل القويم وليس هو الذى يملك الثروة أو يتكلف بحسن المظهر والجاه دون أن يشفع ذلك بموهبة فضل أو عنصر خير ، وعلى الفتاة أن تحرص على صاحب الخلق والدين فإن عنده سعادتها وأمنها ولا تتطلع إلى صاحب المظهر الخادع والجاه الكاذب .

وقد ركز النبى صلى الله عليه وسلم على من تميز بالدين والخلق ، فقال : إذا أتاكم من ترضون دينه وخلقه فأنكحوه إلا تفعلوا تكن فتنة فى الأرض وفساد كبير ، قالوا يا رسول الله وإن كان فيه [1] ، قال إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه

---

[1] أى فقر وخسة أصل .

فأنكحوه ثلاث مرات [1] وقد رجح المصطفى صلـــى الله عليـــه وسلم الفقير العفيف الطاهر النفس الناصع السيرة المستقيم الخلق على الغنى الذى لا تتوافر فيه هذه الخصال الحميدة .

وقد مر رجل على النبى صلى الله عليه وسلم ومعه أصحابـــه فقال ما تقولون فى هذا ؟ قالوا : حرى إن خطب أن ينكـــح وإن شفع أن يشفع وإن قال أن يستمع ثم سكت . فمر الرجـــل مـــن فقراء المسلمين فقال ما تقولون فى هذا ؟ قالوا حرى إن خطـــب أن ينكح وإن شفع أن يشفع وإن قال أن لا تسمع فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم هذا خير من ملئ الأرض مثـــل هـــذا [2] وبهذا يبطل الإسلام مقياس الجاهلية وتقديرات الجاهلين الذيـــن يقيسون عظمة الناس وعلو قدرهم وصلاحهم للاختيار للزوجة ، بما يملكون من مال أو جاه أو جمال أو حسب ، ويغفلـــون فـــى نفس الوقت عن جماع العظمة وحكمة القدر والصلاح الحقيقـــى للزوجة ، وموقع استحقاق الفضل والتقدير والاختيـــار ، وبـــهذا أيضا يقيم الإسلام المقياس المستقيم الذى تصح به الحياة ويســـلم به الإحياء من شرور النفس وبغى الثراء وطغيان الجاه وأثـــره

---

[1] رواه الترمذى وحسنه

[2] رواه البخارى

الجمال وهذا هو مقياس العدل بلا جدال [1] .

وفى واقعنا الذى نعيشه فإن من يمعن النظر فيما يجرى علـى ساحة المجتمع ومسرح الحياة يرى الكثيرات ممن بهرتهم تلـك الظاهرة الخادعة فاقبلن على أزواج قلوبهم فارغة من الإيمـان ونفوسهم خاوية من الأخلاق ، وبعد أن اكتشفن الحقيقة أصبحـن يعضدن أصابع الندم بعد أن فات الأوان لأن الزوج فـى هـذه الحالة يرغب عن زوجته يعربد بالليل والنهار ولا يفتـأ يشـغل وقته فى العبث ولا تظفر زوجته منه بش مـن الـود والحـب والوفاء وما ينبغى لمثل هذه أن تندم فهى التى فرطت برغبتـها ومحض اختيارها فى أهم صفتين يجب التأكد من توافرهما لـدى من يتقدم بالزواج ، أولاهما الدين وحسن الخلق .

فالشأن فى الإنسان التمسك بدينه أن يراعى الله عز وجل فـى كل ما يصدر عنه من قول أو فعل ، ومن بين من يراعـى الله فيه زوجته امتثالا لتعاليم الإسلام فى ذلـك ، إذ يقـول عليـه الصلاة والسلام " اتقوا الله فى النساء فإنكم أخذتموهن بأمانة الله

---

[1] الأستاذ الدكتور / عمارة نجيب ـــ الأسرة المثلى ص ٥٥

واستحللتم فروجهن بكلمة الله [1] ، ويقول عليه الصلاة والسلام " خيركم خيركم لأهله وأنا خيركم لأهلى [2] ، ويقول عليه الصلاة والسلام " ما أكرمهن إلا كريم ولا أهانهن إلا لئيم [3] .

ومن ثم فإن المرأة التى تحظى بشرف الزواج من رجل متدين تكون أمنة فى حاضرها ومستقبلها معه ، إذ يترفق بها ، إن أساءت وينصحها بالتى هى أحسن إن أخطأت ولا يمد عينه إلى غيرها من النساء إلا إذا دفعه إلى ذلك داعى الزواج وحتى لو تزوج فهى أيضا فى أمان لأنه مطالب بالعدالة من قبل الله بينها وبين من تزوج بها حتى ولو كان من تزوج بها تفوق صاحبتها الصبا والجمال [4] .

وليس المراد بالتدين الحاصل على شهادة دينية ويتنافى سلوكه كل التنافى مع مقتضيات ما تعلمه ، وكذلك الذى يتظاهر بالورع والصلاح ، بينما هو فى حقيقته لا يمت بصلة إلى

---

[1] الفتح الربانى ترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل الشيبانى حـ ١٦ ص ٢٢٥

[2] سنن النسائى حـ ٧ ص ٤٦٨

[3] المرجع السابق

[4] الإسلام والأسرة للدكتور / عبد الفتاح أبو العينين ص ٩

الصلاح وإنما المراد بذلك الشخص الذى لا يختلف مخبره عـــن مظهره ، ولا سلوكه عن مضمون ما تعلمه ، ولذلك فـــالواجب على أهل الفتاة أن يتواخوا الدقة فيمن يتقدم لخطبة فتاتهم .

وهناك أمرين من الأهمية بمكان وهو اختيار المرأة للرجـــل فالأصل أن الرجل حسب العادة هو الذى يتولى اختيار المـــرأة التى يريد نكاحها سواء كان هذا الاختيار باجتهاد ورغبـــة منـــه مباشرة أو عن طريق إرشاد الآخرين لهذا الأختيار ، وأن الشأن بالرجل المسلم أن يراعى فى اختياره الضوابط التى أرشدت إليه السنة النبوية والتى ذكرناها فيما سبق ، ولكن هل يجوز للمـــرأة أن تختار الرجل الذى يرغب فى أن يتزوجها ؟ وإذا جاز لـــها ذلك فكيف تقوم بهذا الإختيار فعلا ؟ وما يعقب هـــذا الإختيـــار منها ؟ هناك عنوان فى صحيح البخارى يقول " عرض المـــرأة على الرجل الصالح " قد ذكر الإمام فى هذا الباب الذى يحمـــل هذ العنوان ما يأتى : قال البخارى رحمه الله حدثنا علـــى عـــن عبد الله حدثنا مرحوم قال : سمعت ثابتا البنانى قال كنت عنـــد أنس وعنده أبنة له قال أنس جاءت امرأة إلى رسول الله صلـــى الله عليه وسلم قالت : يا رسول الله ألك بى حاجة ؟ فقالت بنـت

أنس ما أقل حياءها وأسوأتاه قال أنس هى خير منك رغبت فى النبى صلى الله عليه وسلم فعرضت عليه نفسها [١] ، وروى الإمام البخارى أيضا فى نفس الباب حديث التى وهبت نفسها برسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يظهر من رسول الله صلى الله عليه وسلم رغبة فى زواجها فقال : رجلا كان حاضر المجلس لرسول الله صلى الله عليه وسلم يا رسول الله زوجنيها فقال له ما عندك قال ما عندى شئ ... إلخ [٢] .

قال ابن حجر العسقلانى رحمه الله تعالى وفى الحديثين دلالة على جواز عرض المرأة نفسها على الرجل وتعريفه رغبتها فيه ولا غضاضة عليها فى ذلك ، وأن الذى تعرض المرأة نفسها عليه إن شاء رضى وإن شاء رفض ولكن لا ينبغى أن يصرح بالرد بل يكفى السكوت لأن السكون اللين فى صرف المرأة وأدب فى الرد بالقول [٣] .

---

[١] صحيح البخارى لشرح العسقلانى حـ ٩ ص ١٧٤ وأخرجه بن ماجه فى سننه حـ ١ ص ٦٤٥ .

(٢) رواه مسلم فى صحيحه وصحيح البخارى أيضا حـ ٩ ص ١٩٥

[٣] صحيح البخارى بسرح العسقلانى حـ ٩ ص ١٧٥

قال الإمام العينى فى شرحه للحديث الأول حديث أنس قـــول أنس لابنته ــ هى ــ أى التى عرضت نفسها علــــى الرســـول صلى الله عليه وسلم خير منك فيه دليل علــــى جـــواز عـــرض المرأة نفسها على الرجل الصالح وتعريفه رغبتها فيه لصلاحــــه وفضله أو لعلمه وشرفه أو لخصلة من خصال الدين ، وانــــه لا عار عليها فى ذلك ، بل ذلك يدل على فضلها ، وبنــــت أنــس رضى الله عنه نظرت إلى ظاهر الصورة ولم تدرك هذا المعنى حتى قال أنس هى خير منك ، وأما التى تعرض نفســـها علـــى الرجل لأجل غرض من الأغراض الدنيوية ، فأقبح ما يكون من الأمر وافضحه ، وقال الإمام النووى تعليقا على حديـــث التـــى وهبت نفسها لرسول الله صلى الله عليه وسلم ــ وفيه اســـتحباب عرض المرأة نفسها على الرجل ليتزوجها [١] .

وقال ابن عابدين رحمه الله تعالى ، والمرأة تختار الـــزوج الدين الحسن الخلق الجواد الموسر ولا تتزوج فاسقا[٢] .

أما كيفية الاختيار لا يكون بلسانها بل يكون بمن ينوب عنـــها

---

[١] صحيح مسلم بشرح النووى حـــ ٩ ص ٥٢

(٣)رد المختار على الدر المختار لابن عابدين حـــ ٣ ص ٩

من وليها أو غيره وهناك نموذج من اختيار الزوج لدينه وخلقه فقد عرفنا سعيد بن المسيب سيد التابعين وأبوه وجده صحابيان جليلان وكان ورعا تقيا صلى فرض الصبح بوضوء العشاء خمسين سنة وكان يحافظ على صلاة الجماعة لن تفته التكبيرة الأولى فى الصف الأول مدة خمسين سنة قال سعيد ما فاتنى التكبيرة الأولى منذ خمسين سنة ولا نظرت فى قفا رجل فى الصلاة منذ خمسين سنه لأنه كان يحافظ على الصف الأول وكان يكثر من الصيام حتى قيل كان لا يفطر إلا أيام العيدين وايام التشريق الثلاثة لورود النهى عن صومهما شرعا وحج أربعين حجة (١) .

وهكذا لم يترك سعيد بن المسيب بابا من أبواب الخير إلا طرقه ولا طريقا من طرق الجنة إلا سار فيه ولا سبيلا من سبل الطاعة إلا سلكه وأرسل أمير المؤمنين عبد الملك بن مروان إلى سعيد ليخطب ابنته فما كان من سعيد إلا أن رد عليه بقوله " تحية لأمير المؤمنين ولكن ابنتى سيكون لها رجل آخر " ولكن من هو الرجل الأخر ، إنه الرجل الذى قال فيه رسول الله صلى

---

(١) جاء فى تاريخ الذهبى أن ابن حجر قال سمعت ابن المسيب يقول حججت أربعين حجة .

الله عليه وسلم إذا أتاكم من ترضون دينه وخلقـــه فـــأنكحوه إلا تفعلوا تكن فتة فى الأرض وفساد كبير [1] .

وإليك قصة زواج ابنة سعيد بن المسيب رضى الله عنه

قال ابن وداعة كنت أجالس سعيد بن المسيب ففقدنى أياما فلما جئته قال : اين كنت ؟ قلت ماتت زوجتى ثم أردت أن أقوم فقال ألا أخبرتنا فشهدناها قال ثم أردت أن أقوم فقال هل إســـتحدثت امرأة ؟ قلت يرحمك الله ومن يزوجنى وما أملك إلا درهميـن أو ثلاثة ؟ فقال أنا فقلت أو تفعل ؟ قال نعم ، ثم حمـــد الله تعـــالى وصلى على النبى صلى الله عليه وسلم وزوجنى على درهمين أو قال ثلاثة ، قال فقمت وما أدرى ما اصنـــع مـــن الفـــرح ، فصرت إلى منزلى وجعلت ممن أخذ وممن أستدين ، فصليـــت المغرب وانصرفت إلى منزلى واسترحت وكنت وحدى صائمـــا فقعدت عشائى لأفطر وكان خبزا وزيتا فإذا بأن يقرع " البـاب " فقلت من هذا ؟ فقال سعيد ، قال ففكرت فى كل إنسان اســـمه سعيد إلا سعيد بن المسيب فإنه لم ير من أربعين سنه إلا بيـــن بيته والمسجد فقمت فخرجت ، فإذا سعيد بن المسيب فظننت أنــه قد بدا له شئ ، فقلت : يا أبا محمد ألا أرسلت إلى فأتيك

---

[1] سبق تخرجه

؟ قال : لأنت أحق أن تؤتى فقلت فما تأمرنى ؟ قال : إنك كنت رجلا عزبا فتزوجت فكرهت أن تبيت الليلة وحدك وهذه امرأتك فإذا هى قائمة من خلفه فى طوله ثم أخذها بيدها فدفعها بالباب ورد الباب فسقطت المرأة من الحياء فاستوثقت من الباب ثم تقدمت إلى القصعة التى فيها الزيت والخبز فوضعتها فى ظل السراج حتى لا تراه ثم صعدت إلى السطح فناديت الجيران فجاءونى فقالوا ما شأنك ؟ فقلت ويحكم جاءنى سعيد بن المسيب بزوجتى ، قالوا وأين هى ؟ قلت : هى فى الدار فنزلوا هم إليها وبلغ أى فجاءت ، وقالت : وجهى من وجهك حرام إن مسستها قبل أن أصلحها إلى ثلاثة ايام فأقمت ثلاثة أيام ثم دخلت بها فإذا هى من أجمل الناس وإذا هى أحفظ الناس لكتاب الله وأعلمهم بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وأعرفهم بحق الزوج فمكثت شهرا لا يأتينى سعيد ولآ أتيه [1] فلما كان قرب الشهر أتيت سعيد وهو فى حلقة فسلمت عليه فرد على السلام ولم

---

[1] قد يظن لأول وهلة أنه جلس هذا الشهر بعيدا عن علم سعيد ولكن هناك رواية تقول نا ان اسفر الصبح حتى نهض عبد الله يريد أن يخرج فقالت زوجته إلى اين فقال إلى مجلس أبيك أتعلم العلم ، فقالت اجلس أعلمك سعيد وهكذا قلت لعبد الله على هذا الشهر .

يكلمنى حتى تقوض أهل المجلس فلما لم يبق غيرى قال ما حال ذلك الإنسان ؟ قلت خيرا يا ابا محمد على ما يحـــب الصديــق ويكره العدو قال : أن رابك شئ فالعصا فانصرفت إلى مــنزلى فوجه إلى بعشرين آلف درهم .

✿❃✿❃✿❃✿❃✿❃✿❃✿

أسس العلاقات الزوجية فى الإسلام

بعد ان قرر الإسلام الميل الطبيعى فى الإنسان وسيلة لتشكيل الأسرة تطبيقا لقانون الفطرة الإنسانية ، باقتران كـــامل أحـــاط الزوجية بسياج من العدل والإنصاف التى يحفظ حقوق الرجـــل والمرأة ، فللمرأة من الحقوق مثل ما للرجل ، من حيـــث هـــى إنسان ، قال الله تعالى : " ولهن مثل الذين عليهم بالمعروف "[1] وللرجل عليهن درجة " .

فالتفضيل النوعى بمعنى القوة والتقـــدم لا يعنـــى اكرامـــة والتعزز . تلك التى أعطاها الإسلام للرجل من حيث هو زوج ، وأعترف الإسلام له بمقتضى الإنصاف فى علاقة الرجل بالمرأة علاقة الفاضل والمفضول بحسب ناموس الفطرة على أســـس أن يتحمل الرجل المسئولية فى القيام بكل مـــا تحتاجـــه الأســـرة ، وجعل العلاقة بين الرجل والمرأة التى تنطلـــق منـــها الأســـرة المثالية ، تقوم على أسس راسخة وقيم ثابته منها :

أولا : تقوم علاقة الزوجين على رضا من الله ورضوانه فـــى إقامة شرع الله بينهما وتطبيق شريعة الله على حياتهم المشـــتركة

---

(١) سورة البقرة آية ٢٢٨

فيتقبلان كل ما تقبله الشريعة ، ويرفضان كل ما ترفضه

ويطيعان الله عز وجل فى كل ما أمر ، ويجتنبان كل ما نهى

عنه ورسوله ، فيقيمان الصلاة ويؤتيان الزكاة ويصومان

رمضان ويحجان البيت إن إستطاعا ، وتتجنب المرأة عن

الأجانب وعمن لا تحل رؤيتهم لها .

وهكذا تكون الشريعة المطهرة هى المعيار لهما فى كل ما

يأخذانه ويتركان دون العادات البالية والتقاليد الموروثة .

وأن تكون علاقة كل منهما بالآخر علاقة حب وعطف وحنان

وتربية ، وذلك بتحصين كل منهما الأخر فى طاعة الله من حيث

أمر الله واصفا كل منهما الأخر بالمحبة الصادقة وملاحظة كل

منهما الأخر ، وعدم إيذائه قولا وفعلا بالابتعاد عن المنغصات

وعدم الغضب لأمور الدنيا الفانية ، بل لا يجوز الغضب إلا إذا

انتهكت محارم الله عز وجل . والنتيجة المسلمة لقيام هذه العلاقة

على رضا الله ورضوانه أن يغمر الله هذه الأسرة ببركته وأن

يفيض عليهما من خيراته .

ثانيا : أن تكون علاقة الزوجين بالأولاد علاقة حب وحنان

وتهذيب بالمقال والحال كما ينبغى أن يتعاونا على تعليم أولادهم

أمور دينهم مما يحفظ لهم أخرتهم ، وسعى الرجل على عياله

بما يحفظ دنياهم فينفق عليهم حتى يشتد أزرهم ويستغنون عن النفقة ويتعاون الأبوين على تدريبهم على الصلاة ومعرفة ما أحل الله وما حرم وتنشئتهم على مكارم الأخلاق ومحاسن العادات وتأديبهم على التخلق بها .

ثالثا : يجب على كل من الزوجين أن تكون صلتهما من الأقارب من جهة الأب ومن جهة الأم صلة مودة وعطف مع التأدب معهما واحترامهم ولا سيما بين كل من الزوجة والزوج فاحترام كل منهما والدى الأخر واجب عليه والأسلوب متروك لأختيار كل من الزوجين فى معرفة أقرب الطرق وأيسر السبل إلى رضا كل من الأبوين وما يمت لهما من قرابة أو صلة .

رابعا : علاقة الزوجين بالناس : أما علاقة الزوجين بالناس فينبغى أن تكون متوجة بتاج الرضا والثناء بظهر الغيب من كل من الزوجين على زوجه وأن يكتما أسرار الزوجية لكل منهما عن الناس لأن أسرارهما مقدسة وألا يقبل كل منهما طعنا فى زوجه من أحد من الناس بل يدافع كل منهما ما استطاع إلى ذلك سبيلا عن الآخر ولو كان على خلاف معا ، وهكذا تصبح الزوجية قد رفرفت عليها السعادة والهنا ورضى الله عنهما ورسوله والمؤمنون ، كما ينبغى على الناس الا يفسد أحد زوجه على زوجها أو زوجا على زوجته ،

فذلك خراب ما بعده خراب وصدق رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ يقول : " من أفسد امرأة على زوجها فليس منا " رواه أبو داود .

والذى لا ريب فيه أن قيم الإيمان ومثل الإسلام إذا طبقت تطبيقـــا كاملا فى قيام الأسرة وبين الزوجين فإنه لا يمكن لشيطان من الأنـس والجان أن يتخلل هذه الأسرة ، وأن يدس أنفه لفسادها أو ينفث سمومه فى تخريبها لأنها محصنة برضا الله ورضوانه ومحروسة بجنـــد الله الذى لا تغلب وصدق الله العظيم حين يقول : " أفمن أســـس بنيانـــه على تقوى من الله ورضوانه خير " .

المبحث الرابع

الخطبة وما يتعلق بها من الأحكام

كل عقد شرعه الله تعالى له خطره وشأنه تسبقه مقدمـات تظـهر رغبة كل من المتعاقدين فى تحقيق مقصده من هذا العقد فإن تلاقـت الرغبات أقدم كل واحد من المتعاقدين على إبرامه بإيجاب وقبـول ، وإزدادت عناية الشريعة الإسلامية بعقد الزواج خاصة لأن موضوعه الإنسان ، وهدفه الحياة الإنسانية الدائمة بين الزوجين ، ومما يـترتب عليه من آثار عديدة ، كإيجاد النسل الذى يبقى به النـوع البشـرى ، وحرمة المصاهرة وغير ذلك من الأحكام فمن أجل ذلك تمـيز هـذا العقد بتشريع ، مقدمة له تسمى الخطبة ليكون المتزوج على بينه مـن الطرف الآخر فيعرف كل منهما من صفات صاحبه الخلقية والخلقيـة ما يرضى به ويطمئن إليه ليقوم الزواج على أساس متين وخلق قويـم ترجى معه العشرة الطيبة الدائمة .

تعريف الخطبة

معنى الخطبة فى اللغة يقال خطب الرجل المرأة ، بمعنـى طلـب زواجها من أهلها واختطب المرأة فهو خاطب واختطبه القوم بمعنـى دعوه ليتزوج صاحبتهم .

ويقال أيضا خطب الرجل خطبة بضم الخاء وخطابـه بـالفتح إذا

وعظ الناس ، فالخطبة بضم الخاء هى الموعظـــة ، ويســمى نفــس الكلام خطبة ، فيقال ألف فلان خطبة فهى الكلام المنثور المســـجوع ونحوه [١] أما فى إصطلاح الفقهاء فهى التماس الخاطب النكاح مــن جهة المخطوبة [٢] . وعرفها البعض بأن الخطبة هى طلب الرجل يـد امرأة معينة للتزوج بها [٣] ، أو هى إبداء الرجل رغبته فى الـــتزوج بامرأة يحل له التزوج بها شرعا .

الخطبة بطريق التصريح أو التعريض :

أ - التصريح بالخطبة :-

هو كل لفظ لا يحتمل سوى طلب الزواج بالمرأة المقصودة . كـأن يقول لوليها أنى أريد التزوج من فلانة ، إذا كان العرض على أهلــها أو بقولها أمامهم أريد أن أتزوجك ، مثل قوله للمعتــــدة إذا انقضــت عدتك نكحتك وما شابه ذلك .

ب - التعريض :-

التعريض بالخطبة وهو ما كان بعبارة لا تدل على الخطبة ولكـــن يفهم من عرضها قصد الخطبة بالقرائن والأحوال كان يقـــول لمـــن

---

[١] أنظر مختار الصحاح ص ١٨٠ والقاموس المحيط حـــ١ ص ٦٥

[٢] حاشية الجمل على شرح المنهج حـــ ٤ ص ١٢٨

[٣] عقد الزواج وآثاره لاستاذنا أبو زهر ص ٥٥

يريدها زوجة له . ليت لى امرأة صالحة مثلك أو من يجد مثلـــك أو رب راغب فيك وما إلى ذلك من العبارات التى يفهم منـــها الخطبـــة تعريضا وتلميحا [1] ، أو أن يذكر الرجل للمرأة عند إرادة الزواج بها نسبه وصفاته وطريقة رزقه وما إلى ذلك [2] .

فإذا استجابت المخطوبة لرغبة الخاطب ورضيت وكانت ممن يعتـــبر رضاها بان كانت غير مجبرة ، أو كان وليها هو الذى اســتجاب ولكنـــها توافق على الخطبة بل رغبت فى النكاح فقولها هو المعتبر فى كلتا الحالتين لأن الحق لها ولو رضيت بالخطبة بعد أن أجاب وليها فهو كاجابتها وتتـــم الخطبة ، وإن أجابت ثم رجعت عن إجابتها زال حكم الإجابـــة لأن لـــها الحق فى الرجوع ، وتتم الخطبة كذلك برضى الولى إذا كانت المرأة ممـــن يجوز لوليها إجبارها على النكاح ، بأن كانت صغيرة أو مجنونة لأن قـــول الولى فى هذه الحالة هو المعول عليه فى الإجابة أو الرد [3] .

الوسائل المختلفة للخطبة : فقد تأخذ وسيلة الخطبة صور مختلفـــة منها : أن تتم الخطبة عن طريق الفتى والفتاة فيتفق الفتى والفتاة علـــى

---

[1] انظر نهاية المحتاج للرملى حـــ ٥ ص ١٥٦ : والمغنى لابن قدامه حـــ٧ ص ٢٦

[2] نيل الأوطار للشوكانى حـــ ٦ ص ١١٢

[3] شرح الجلال المحلى حـــ ٣ ص ٢٥٤ بداية المجتهد ٣ / ٢

الزواج دون علم أو موافقة أسرتيهما أو يجعل موافقتها موافقة شـكلية باعتبار الزواج من خصائص الفتى والفتاة ولا دخل لاسرتيهما فيـها ، وفى واقع الحياة ودنيا الناس فإن حاجز الحياء يمنع المرأة أن تتكلـم فى نفسها فإذا امتنع وبين الفتى والفتاة تكون عواقبه وخيمة وصـدق رسول الله صلى الله عليه وسلم حين قال : الحياء لا يأتى إلا بخـير[1] وفى رواية مسلم الحياء خير كله أو قال الحياء كله خـير ، واقـوى حواجز الحياء الذى إذا تخطاه الفتى والفتاة ، وحديث الفتى للفتاة عـن مواطن الحسن والجمال فى الفتاة إلى غيره مما يكون سببا فى إنـهيار حاجز الحلال والحرام وهنا تكون الطامة الكبرى وقد لا يتم الـزواج فيترك الفتى الفتاة و تتناولها الناس بألسنة حداد وتغلق أبواب الـزواج أمامها ، وهناك بعض المواقع فى الحياة ما يسهل الوقوع فـى هـذا كالنوادى والعمل فى مكان واحد ، والإسلام يبارك الرؤية التى عـبر عنها الرسول صلى الله عليه وسلم بالإدام ولكنه يحرم ما بعدها .

الطريقة أو الوسيلة الثالثة : وهى أن تخطب الفتاة من أهلـها ولا مانع أن تكون الخطبة بعد رؤية الفتى لها من غير خلوة ، بـأن يقـع نظره عليها فيؤدم بينهما أى فيكون القبول ، ثم يبدأ كل منهما بالتقصى فى معرفة أحوالهما بالسؤال عن المرأة وأهلها وأخلاقها وطباعـها ،

---

[1] متفق عليه كتاب اللؤلؤ والمرجان فيما إتفق عليه الشيخان ١ / ١٩

وطباع أهلها ويكون البحث والتحرى بعد التروى فى موضوع الزواج ولا مانع أن يلجأ إلى المعارف والأصدقاء والجيران كى يكون الإقدام على الزواج على هدى وبصيرة .

ولا ينبغى إذا رأى الشاب فتاة فى قارعـــة الطريــق فأجبتــه أن يسارع إلى الاقتران بها قبل البحث والتمحيص ، فربما كانت عابثـــة ماجنة ، وكذلك الفتاة إذا رأت شابا وسيما جميل الشكل حسن الـــهندام لا ينبغى أن توافق على الزواج به فربما تكون القيم عنـــده مهترئـــة والأخلاق مدمرة ، لذلك نبهت الشريعة فى موضوع الزواج بخطبـــة المرأة من أهلها ولا تبيح للفتاة أو للمرأة أن تتزوج بنفسها دون علـــم أهلها ، وفى ذلك يقول الله تعالى " فأنكحوهن بإذن أهلهن " [١] ويقــول رسول الله صلى الله عليه وسلم " إذا أتاكم من ترضون دينه وخلقـــه فزوجوه إلا تفعلوا تكن فتنة فى الأرض وفساد كبير " [٢] . وخاصـــة إذا حدث الكلام فى الخلوة والانفراد وحديث الإعجاب وذكر المحاسن اللهم إذا كان بحضور محرم يستحى منه .

ب- الخطبة عن طريق أسرتى الفتى والفتاة حيث تتفق الأســوتان

---

[١] سورة النساء الآية ٢٥

[٢] أخرجه الترمذى وحسنه ابن ماجه واللفظ له جـ ١ ص ٦٣٣

على زواج أبن أحدهما من ابنة الثانية دون أن يكون للشاب أو الشابة إرادة فى ذلك وهذه الطريقة لا يقرها الشرع ولا يقبلها العقل لأن فيها ظلم للشباب من الجنسين ، حيث أن الزواج يقوم على الإرادة وحرية الأختيار وإذا كانت الشريعة الغراء جعلت إذن الولى ركنا أو شرطا لصحة النكاح ، حيث قال الرسول صلى الله عليه وسلم " أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل ، فنكاحها باطل ، فنكاحها باطل [1] . فقد جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم الأمر أولا وأخيرا للمرأة لإرادة المرأة وحرية اختيارها ، لما روى أن فتاة جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت : إن أبى زوجنى من إبن أخيه ليرفع بى خسيسته ، وفى رواية ، وأنا له كارهة ـ فجعل الأمر إليها ، فقالت أجزت ما صنع أبى ولكن أردت أن أعلم النساء أن ليس للأباء من الأمر شئ [2] .

وهكذا نجد الشريعة الإسلامية جعلت أمر خطبة المرأة إلى الأهل ولم تتركها لهوى الفتاة تتزوج من تشاء كما تفعل الفتيات الأوربيات ، وهذه الطريقة يباركها الله ورسوله وتقوم على إرادة الفتى والفتاة

---

[1] رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه .

[2] رواه ابن ماجه وأحمد والنسائى من حديث عبد الله بن بريده عن أبيه ـ نيل الأوطار حـ ٦ ص ١٢٧

مع موافقة الأهل وفيها الخير للمجتمع والأسرة وللخـــاطبين وقــد يكون حب الأهل وخوفهم على إبنتهم أن يختـــاروا لــها الرجــل الفاضل التقى الورع الذى يحافظ عليها فيصون كرامتها ويغمرهــا بعطفه وحنانه وقد يدفعهم هذا أن يعرضوا إبنتهم على أهل التقــوى والصلاح وليس فى هذا العرض تقليل من مكانة الفتاة ولا هضبــم لحقوقها بل هو لشدة المحافظة عليها وصونها . وقد حكى القــرآن الكريم عرض شعيب عليه السلام ابنتيه على موسى عليه وعلـــى نبينا الصلاة والسلام كما جاء فى قصة موسى في سورة القصــص وعرض عمر الخطاب رضى الله عنه ابنته حفصه بعد وفاة زوجها على أهل التقى والصلاح [1] .

هذه أدلة واضحة ـــ وبينات صادقة على تشــريع هــذا الأمــر وعلى التمسك به والإقبال عليه .

****

---

[1] راجع ذلك في صحيح البخارى حـــ ٩ ص ١٧٥ ، ١٧٦ فى النكاح باب عرض الإنسان إبنته أو أخته على أهل الخير .

حكم الخطبة وحكمة تشريعها

حكم الخطبة الإباحة قال الشافعى إنها مستحبة [1] والقول باستحبابها هو المتفق عليه بين الفقهاء وأما حكمة تشريعها فلأن الشأن فى عقد الزواج هو الدوام والاستمرار فإن هذا يقتضى ألا يقدم أحد الطرفين على الارتباط مع الطرف الآخر برباط الزوجية المقدس إلا بعد أن يكون على بينة من أمره وبعد أن يعرف الكثير من عادات شريك حياته وطباعه وسلوكه وأخلاقه حتى يضمن حياة هادئة ــ بعبق جوها بأريج السعادة وقيم الحب والوفاء ، وحتى لا يؤدى التسرع فى الارتباط إلى اوخم العواقب لكلا الطرفين أو لأحدهما والخطبة فرصة كافية للمرأة وأهلها وأوليائها للسؤال عن أسرة مخطوبهم ومعرفة المكان الذى نبت منه وما يحوط به من قيم وما يظلله من مثل ، كما أن التمهيد لعقد النكاح بالخطبة إظهارا وإعلانا لأهمية هذا العقد وإشراك أهل المرأة فيه على نحو ما ، فإذا ما حصل الرضا والأطمئنان بين الطرفين الخاطب من جهة والمرأة وأهلها وأولياؤها من جهة آخرى مضيا فى إنشاء عقد النكاح .

---

[1] مغنى المحتاج حـ ٣ ص ١٣٥

وهناك أمور واجبة شرعا منها المشاورة مـــن أهـــل الخـــير وطلب النصح منهم وعلى المستشار أن يكون أمينا فـــى قولـــه للحديث " المستشار مؤتمن " ، فيجب أن يبين ما يعرفـــه عـــن المسئول عنه " الخاطب وأهله " أو المرأة وأهلها . وإن كان فى جواب المستشار ذكر مساوئ وعيوب المسئول عنـــه لا يعتـــبر ذلك من الغيبة المحرمة وإنما تعتبر من النصيحة الواجبة وفـــى الحديث الدين النصيحة ، ويدل على ذلك حديث فاطمة بنت قيس وقد استشارت النبى صلى الله عليه وسلم بشأن معاوية بن أبـــى سفيان وأبى جهم وكان قد خطبها ، فقال صلى الله عليه وســـلم " أما أبو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه وأما معاوية فصعلـوك لا مال له أنكحى أسامه بن زيد [١] .

قال الإمام الغزالى فى الأعذار المرخصـــة للغيبـــة وكذلـــك المستشار فى التزويج وإيداع الأمانة له أن يذكر ما يعرفه علـــى قصد النصح للمستشير لا على قصد الوقيعة ، فإن علم أنه يترك التزويج بمجرد قوله ٠٠ لا تصلح لك أو لا يصلـــح لـــها فـــهو الواجب وفيه الكفاية وإن علم أنه لا ينزجر إلا بالتصريح بعيبـــه

---

[١] سنن أبى داود جـ ٦ ص ٣٧٩ ، ٣٨٠ ـ نيل الأوطار جـ ٦ ص ١٠٨

فله أن يصرح به [1] .

وقال الأمام النووى فى باب ما يباح من الغيبة ومنها المشاورة فى مصاهرة إنسان ويجب على المشاور أن يذكر المساوئ التى فيه بنية النصيحة [2] .

وجاء فى فقه المالكية وجاز ذكر المساوئ أى العيوب فى أحد الزوجين أى الخاطب والمخطوبة ليحذر منه هى فيه أى أنه يجوز لمن استشاره الزوج أى الخاطب فى التزويج بفلانة أن يذكر ما يعلمه فيها من العيوب ليحذره منها ويجوز لمن استشار المرأة فى التزويج بفلان أن يذكر لها ما يعلمه من العيوب لتحذر منه [3] .

على أنه يجب أن يلجأ الخاطب أو المخطوبة إلى استشارة رب العزة والجلال بصلاة الاستخارة والدعاء بعدها. فقد أخرج الإمام البيهقى فى سننه بسنده عن أبى أيوب الأنصارى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لمن استشاره فى ذلك: اكتم الخطبة ثم توضأ فاحسن وضوئك ثم صل ما كتب الله لك ثم

---

[1] إحياء علوم الدين للإمام الغزالى جـ ٣ ص ١٣٢

[2] دليل الصالحين شرح رياض الصالحين جـ٨ ص ٢١

[3] الشرح الصغير للدرديرى وحاشية الصاوى جـ ١ ص [illegible]

أحمد ربك ومجده ثم قل اللهم انك تقدر ولا اقدر وتعلم ولا اعلم وأنت علام الغيوب فإن رأيت لى فلانة وتسميتها باسمها خيرا لى فى دينى ودنياى وآخرتى فاقدرها لى وأن كان غيرها خير لى فى دينى ودنياى وآخرتى فاقدرها لى [1] .

والاستخارة مسنونة فى كل الأمور ولكنها تكون أكثر أهمية وأشد الحاحا فى الأمور العظيمة التى يترتب عليها حياة الإنسان ومستقبله ومستقبل أولاده وكذلك بالنسبة للمرأة فإن الأمر من الأهمية بمكان لأنه يقوم على استقرارها فى زواجها وسعادتها مع قرينها وحديث الاستخارة كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعلمه لأصحابه كما يعلمهم الآية من القرآن كيفية الاستخارة .

عن جابر بن عبد الله قال : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعلمنا الاستخارة فى الأمور كلها كما يعلمنا السورة من القرآن يقول : " إذا هم أحدكم بالأمر فليركع ركعتين من غير الفريضة ثم ليقل : اللهم إنى استخيرك بعلمك واستقدرك بقدرتك واسألك من فضلك العظيم فإنك تقدر ولا اقدر وتعلم ولا أعلم وأنت علام الغيوب اللهم أن كنت تعلم أن هذا الأمر يسميه ويذكره ـ

---

[1] السنن الكبرى للبيهقى حـ ٧ ص ١٤٨

خير لى فى دينى ومعاشى وعاقبة أمرى ــ أو قال : عاجل أمــرى وأجله ــ فاقدره لى ويسره لى ثم بارك لى فيه وإن كنت تعلـــم أن هذا الأمر شر لى فى دينى ومعاشى وعاقبة أمرى ــ أو قال فـــى عاجل أمرى وأجله ــ فاصرفه عنى واصرفنى عنه واقـــدر لـــى الخير حيث كان ثم ارضنى به ، قال ويسمى حاجته[1] .

****

[1] رواه البخارى وأبو داود والترمذى والنسائى ــ التاج الجامع للأصـــول فـــى أحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم للشيخ منصور على ناصف جـــ ١ ص ٣٣٣

شروط من تحل خطبتها من النساء

إذا كانت الخطبة هى طلب الرجل امرأة للتزوج بـــها فمــن المسلم به أن تكون هذه المرأة المطلوب خطبتـــها ممــن يحــل للخاطب نكاحها وقت خطبتها لأن الغاية إذا كانت حراما كــانت الوسيلة كذلك والاشتغال بها عبثا لا فائدة منه . ولذا فقد اشـترط الفقهاء أن من تجوز الزواج بها فـــى الحـــال تجــوز خطبتـــها ووضعوا شروط لذلك :

الشرط الأول : أن لا يكون هناك مانع يمنع التزوج بـــها فـــى الحال ، فلا تباح خطبة المرأة مطلقا إذا وجد ما يمنع التزوج بـــها فى الحال بأن تكون محرمة عليه على التـــأبيد بســـبب النســـب أو الرضاع أو المصاهرة كأخته من النسب أو الرضاع وزوجـة الأب أو الأبن أو أم الزوجة أو بنتها وسائر المحرمات على التأبيد[1] .

الشرط الثانى : أن تكون فى عصمـــة أحــد الأزواج أو معتدتـه فالمرأة المتزوجة لا يحل خطبتها لأن فـــى ذلــك إفســادا للعلاقـة الزوجية ، كما لا يحل خطبتها إن طلقها زوجـــها ، لأن فـــى ذلــك

---

[1] بنص الآيات ٢٢ ، ٢٣ من سورة النساء وقد جعلها الإمام الغزالى تسعة عشر مانعا ، انظر كتاب إحياء علوم الدين جـــ٢ ص ١٧

عدوان على حرمة المسلم ، كما أنه لا يجوز خطبة أخت الزوجة لقوله تعالى : " وان تجمعوا بين الأختين إلا ما قد سلف " الآية ، وكذلك المحرمة بحج أو عمرة والمعتدة هى المرأة التى لزمتها العدة ـ وهى مدة معينة لوقوع الفرقة بينها وبين زوجها ـ بالوفاة " وفاة الزوج " أو بالطلاق وغيره من فرق النكاح فى حياة الزوجين .

والمعتدة وهى فى عدتها يحرم نكاحها أما خطبتها وهى فى العدة ففيه شئ من التفصيل ، فالمعتدة عدة الوفاة بوفاة زوجها يجوز خطبتها تعريضا وتلميحا وليس تصريحا ، والتعريض هو أن يكون للكلمة معانى كثيرة تحملها الرغبة فى المرأة كأن يقول الخاطب للمرأة التى يريد أن يعرض بخطبتها ، إنك امرأة صالحة ، أو يقول أن حاجتى فى النساء أو يقول أن يقدر الله أمرا يكن . والأساس فى إباحة التعريض قوله تعالى : " ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء أو أكننتم فى أنفسكم علم الله إنكم ستذكرونهن ولكن لا تواعدهن سرا إلا أن تقولوا قولا معروفا [1] ، والمراد بالنساء فى الآية المعتدات من عدة وفاة الزوج بدليل السياق فى الآية السابقة بقوله تعالى " " واللذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربص

---

[1] سورة البقرة الآية ٢٣٥

بأنفسهن أربعة أشهر وعشرة (١) .

وقد نفى الله الجناح والأثم فى خطبتهن تعريضا لأن بالوفـــاة قـد انقطعت رابطة الزوجية ، فلا يتصور عودتها ولمراعاة حال الحـزن والحداد التى تكون عليها زوجة المتوفى إظهارا للوفاء ولعـدم إيـذاء أهل المتوفى ، اكتفى بإباحة الخطبة تعريضا لا تصريحا .

ويجوز للمرأة المعتدة عدة الوفاة أن تجيب تعريضـا لا تصريحـا على من يعرض فى الخطبة ، لأنها فى الجـواب كـالرجل فـى الخطبة ، قال ابن قدامه الحنبلى والمرأة فى الجواب كالرجل فـى الخطبة فيما يحل ويحرم لأن الخطبة للعقد ــ أى لعقد الـزواج ــ فلا يختلفان فى حله وحرمه (٢) ومن أمثلة تعريض المعتدة فـى جوابها لمن يعرض لها فى الخطبة ما ذكره الإمام البخـارى فـى صحيحه عن عطاء " وقال عطاء يعرض أى الخاطب ولا يبـوح كأن يقول انى لى حاجة وابشرى " وأنت بحمد الله نافعى ، وتقـول هى " قد اسمع ما تقول " ولا تعد شيئا (٣) .

---

(١) سورة البقرة الآية ٢٣٤ وانظر أحكام القرآن للجصاص حـ١ ص ٤٠٢

(٢) المغنى حـ ٦ ص ٦٠٩

(٣)صحيح البخارى شرح العسقلانى حـ ٩ ص ١٧٨

فالتصريح بالخطبة لمعتدة الوفاة لا تجوز بحال وكذلـك لا يجـوز الوعد بالزواج بأن تتزوج بعد انتهاء عدتها لقوله تعـالى " ولكـن لا تواعدوهن سرا " قال أهل التفسير المعنى لا تواعدوهن نكاحـا " أى لا يقل الرجل لهذه المعتدة تزوجينى بعد انقضاء عدتك بل يعرض إن اراد فلا يأخذ ميثاقها وعهدها أن لا تنكح غيره [١].

وقد نص المالكية على تحريم المواعدة على الزواج إن كانت مـن الجانبين أى من الرجل الخاطب ومن المعتدة المخطوبة ، أما إذا كانت من إحدهما دون الآخر فمكروه [٢] .ولكن الأصل فى النهى التحريم ثم أن التصريح بالخطبة حرام والوعد بالزواج تصريح به وأن كان معلقا على انتهاء العدة ، ولهذا كله نرجح القول بحرمة الوعد بالزواج مـن قبل الخاطب لمعتدة الوفاة وأن لم تشاركه فى هذا الوعد .

الثانى : المرأة المعتدة من طلاق بائن بينونة صغرى أو كبرى :

يرى الحنفية أنه لا يجوز خطبة المرأة المعتدة من بينونة كـبرى لا تصريحا ولا تعريضا ، ويعللون ذلك بقولهم " وأما المطلقة ثـلاث أو بائنا فلأن النكاح حال قيام العدة قائم من وجه لقيـام آثـاره والثـابت

---

(١)تفسير القرطبى حـ ٤ ص ١٩٠

(٢)الشرح الصغير وحاشية الصاوى حـ ٢ ص ٣٧٨

من وجه كالثابت من كل وجه فى باب الجرمات [1] .

وأما المعتدة من الطلاق الثلاثة يجوز التعريض بخطبتها فى عدتها وهذا عند الحنابلة [2] .

ويرى جمهور الفقهاء [3] جواز خطبتهم تلميحا وتعريضا لا تصريحا لأن الطلاق البائن يقطع سلطة الزوج على زوجته ، وهذا يكفى فى جواز التلميح والتعريض الذى لا يثير النزاع بين الزوجة وبين مطلقها بخلاف التصريح الذى قد يؤدى إلى إثارة النزاع بين الزوجة ومطلقها وبين من خطبها وقد يساء الظن بالمرأة وبمن خطبها ، كما فى ذلك تحريضا على الإقرار بانتهاء عدتها قبل أوانها حتى لا يفوتها ذلك لخاطب .

وأما المعتدة لفرقة تكون فيها بائنا بينونة صغرى يحل فيها لزوجها نكاحها كالمختلقة والمطلقة طلاقا بائنا بينونة صغرى ، والفرقة بسبب غيبة الزوج أو سبب إعساره ونحو ذلك فلزوجها الذى طلقها أو فوق بينه وبينها التصريح أو التعريض بخطبتها لأن نكاحها مباح له وهى

---

(1) شرح الأحكام الشرعية فى الأحوال الشخصية للزبيانى فى الفقه الحنفى

(2) المغنى لابند قدامه جـ ٦ ص ٦٠٨

(3) نهاية المحتاج للرملى جـ ٦ ص ١٩٩ ـ والمغنى لابن قدامه جـ ٧ ص ٦٦ وحاشية الدسوقى على الشرح الكبير للدرديرى جـ٢ ص ٢١٩

فى عدتها فهى كغير المعتدة ولكن هل يجوز لغير زوجها التعريض بخطبتها ؟ وجهان عند الحنابلة وما ذكرناه هو كله مذهب الحنابلة ومذهب الشافعية كمذهب الحنابلة فيما ذكرنا سوى أن الشافعية قالوا يجوز لغير زوج المعتدة التعريض فى خطبته على القول الأظهر فى مذهبهم . أما الحنفية فعندهم لا تجوز لا تصريحا ولا تعريضا لمعتدة لطلاق أو لغيره إلا المعتدة لوفاة حيث تجوز خطبتها تعريضا [1]

أما المعتدة من طلاق رجعى فتحرم خطبتها لا بطريق التصريح ولا بطريق التعريض لأنها فى حكم زوجة الغير والعلاقات الزوجية لم تنفصل وله مراجعتها فى أى وقت شاء مادامت فى العدة وفى خطبتها إيذاء لزوجها واعتداء .

الشرط الثالث لصحة الخطبة : ألا تكون المرأة مخطوبة لغير الخاطب خطبة شرعية .

فقد حرمت الشريعة الإسلامية أن يخطب الرجل على خطبة أخيه حتى يفسخ الأول الخطبة أو يأذن الخاطب الجديد [1] . وذلك حفاظا

---

[1] المغنى حـ ٦ ص ٦٠٩ مغنى المحتاج حـ٣ ص ١٥٩ نهاية المحتاج حـ ٦ ص ١٩٨ شرح الأحكام الشريعة فى الأحوال الشخصية للزبيانى حـ ١ ص ٦

[2] نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج للرملى حـ ٦ ص ١٩٩

على العلاقات الإنسانية والود والمحبة بين أفراد المجتمـــع ، إذ فـــى خطبة الرجل على خطبة أخيه عدوان يؤدى إلى التشاحن والبغـــض والإيذاء والقطيعة والنزاع بين الأفراد وإيغار الصدور وقد ورد النهى عن هذه الخطبة بأحاديث كثيرة منها قول صلى الله عليه وســـلم " لا يحل للمؤمن أن يبتاع على بيع أخيه ولا يخطب على خطبة أخيه حتى يذر "[٢] أى يترك الخطبة .

وقوله صلى الله عليه وسلم " لا يخطب أحدكم على خطبة أخيـــه حتى ينكح أو يترك[١] . وقوله صلى الله عليه وسلم " لا يبيع الرجـــل على بيع أخيه ولا يخطب على خطبة أخيه ولا تسأل المـــرأة طـــلاق أختها لتكفئ ما فى إنائها أو ما فى صحفتها[٢] ، والنهى عن الخطبـــة على خطبة الغير هو نهى تحريم عند الجمهور بل حكى الإمام النووى الإجماع على ذلك ولكن اختلفوا فى شروط هذا التحريـــم[٣] ، وهذه الشروط تعرف فى بيان أنواع الخطبة على خطبة الغير .

وهذه الأنواع تظهر فى بيان حال المخطوبة أى بيان موقفـــها مـــن

---

(١) رواه مسلم جـ ١٠ ص ١٩٩ ـ نيل الأوطار جـ ٦ ص ٧٥

(٢) صحيح البخارى جـ ٩ ص ١٦٣

(٣) أخرجه مسلم فى كتاب النكاح جـ ١٠ ص ١٩٨

(٣) صحيح مسلم بشرح النووى جـ ٩ ص ١٩٧

الخاطب وقد بلغها خطبته لها وحال المخطوبة لا يخلـــو مـــن ثـــلاث أقسام[1]

القسم الأول : من حال المخطوبة أن تصرح المخطوبة بالإجابة لـــه أى تجيبه بالموافقة أو تأذن لوليها بأن يجيبه بالموافقة بتزويجه منها ففى هذه الحالة يحرم على غير خاطبها أن يتقدم لخطبتها وعلى هذا إجمـــاع الفقهاء لحديث الرسول صلى الله عليه وسلم " لا يخطب أحدكم علـــى خطبة أخيه حتى ينكح أو يترك " وفى رواية مسلم " إلا أن يـــأذن " أى يأذن الخاطب الأول للخاطب الثانى بالخطبة ، فهذه الخطبـــة الثانيـــة حرام بالإجماع كما قلنا لما فيه من إضرار بالخـــاطب الأول وإيقـــاع العداوة بينه وبين الخاطب الثانى .

القسم الثانى : من حال المخطوبة أن تـــرد المخطوبـــة الخـــاطب وترفض خطبته أو أنها لا تركن إليه فهذه يجوز خطبتها ، لمـــا روى فاطمة بنت قيس أن زوجها طلقها ثلاث فلم يجعل لها رسول الله صلـــى الله عليه وسلم نفقة ولا سكنى ، قالت : قال لى رسول الله صلـــى الله عليه وسلم أن حللتى فأذنينى أى إذا إنقضت عدتك فاعلنينى قالت : فلما

---

[1] المفصل فى احكام المرأة وبيت المسلم فى الشـــريعة الإســـلامية وعبـــد الكريم زيدان حـــ ٦ ص ٦٧ .

حللت ذكرت للنبى صلى الله عليه وسلم أن معاوية بن أبى سفيان وأبـــا جهم خطبانى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أما أبو جـــهم فـــلا يضع عصاه عن عاتقه وأما معاوية فصعلوك لا مال له ، انكحى اسامه بن زيد فكرهته ، ثم قال انكحى اسامه بن زيد فنكحته فجعل الله تعـــالى فيه خيرا واغتبطت به [1] .

ففى هذا الحديث ما يدل على أن فاطمة لم تركن إلـــى واحـــد مـــن الخاطبين معاوية وأبى جهم لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال لـــها : إذا حللتى فاذنينى فلم تعط إجابة لهم قبل أن تؤذن رسول الله صلـــى الله عليه وسلم ، وأيضا فإن فاطمة ذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليـــه وسلم كالمستشيرة له فيها ، تقبل واحدا منهما أو ترفضهما . وليس فـــى الاستشارة دليل على ترجيح القبول لأحدهما أو رد الاثنين معا ، ثم أنها ذكرت ذلك للنبى صلى الله عليه وسلم لترجع إلى رأيه وقوله وقد أشار عليها بتركهما فجرى ذلك مجرى ردها لهما ومع ردها لـــــهما يكـــون لغيرها خطبتها وقد أشار النبى صلى الله عليه وسلم عليها بزواج اسامة بن زيد لما علمه من المصلحة لها فى زواجها منه ، لما كـــــان عليـــه

---

[1] عون المعبود شرح سنن أبى داود جـــ ٩ ص ٣٨٩

اسامة بن زيد من خلق ودين [1] .

والمخطوبة إذا لم تركن إلى الخاطب بأن لم يظهر منها مـا يـدل على رضاها به أو أنها ردته صراحة فإنه يجوز خطبتها مـن قبـل الآخرين ويعلل ابن قدامه هذا الجواز بقوله : " ولان تحريم خطبتـها على هذا الوجه إضرار بها لا يشاء أحد أن يمنع المـرأة النكـاح إلا منعها بخطبتها إياها [2] .

القسم الثالث : من حال المخطوبة

أن يوجد من المخطوبة ما يدل على الرضا بالخاطب والركون إليـه ولكن تعريضا لا تصريحا ، كقولها ما أنت إلا رضى فهذا فـي حكـم القسم الأول لا يجوز لغيره خطبتها ، وهذا ظاهر كلام الإمام أحمـد ، وقال القاضى أبو العلا الحنبلى ظاهر كلام أحمد إباحة خطبتـها وهـو أصح القولين للشافعى كما قال الإمام النووى [3] .

مذهب الظاهرية فى الخطبة على خطبة الغير :-

عند الظاهرية لا يحل لمسلم أن يخطب على خطبـة مسـلم سـواء حصل ركون منها ، أى الخاطب الأول أو لم يحصل شئ من ذلـك إلا

---

(1) المغنى حـ٦ ص ٦٠٦

(2) المرجع السابق

(3) المغنى حـ٦ ص ٦٠٥ ـ صحيح مسلم بشرح النووى حـ ٩ ص ١٩٧

يكون الخاطب الثانى أفضل لها فى دينه وحسن صحبته فله حينئـــذ أن يخطب على خطبة غيره ممن هو دونه فى الدين وجميل الصحبة .

****

حكم النظر إلى المخطـوبة

الأصل فى الشريعة الإسلامية تحريم نظر الرجل للمـــرأة الأجنبيـــة وتحريم نظرها إليه منعا لما يمكن أن يؤديه النظر إلى الفتنة بقـــول الله تعالى : " قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم ويحفظوا فروجـــهم ذلـــك أزكى لهم إن الله خبير بما تصنعون ، وقل للمؤمنات يغضضـــن مـــن أبصارهم ويحفظن فروجهن ولا يبدين زينتـــهن إلا مـــا ظـــهر منـــها وليضربن بخمورهن على جيوبهن ولا يبدين زينتهن إلا لبعولتـــهن .. الآية [2] . ولكن مع ذلك فإن الشريعة الإسلامية لم تشأ أن تترك هـــذا الأصل على إطلاقه وإنما أوردت عليه بعض الاستثناءات ، وأبـــاحت فيه لكل من الرجل والمرأة أن ينظر إلى الأخـــر وذلـــك للضـــرورة كالمعالجة وتمام الشهادة وأدائه أو إرادة الخطبة [1] والنكاح .

ورؤية الخاطب لمخطوبته والنظر إليها لأنهما وسيلتان من وســـائل استقرار الحياة الزوجية ليدرك كل من الخاطب والمخطوبة ما يبتغيـــه فيباح له ذلك النظر بل يندب له النظر لتدعيم وتقوية بناء عقد الـــزواج فإذا كانت المخطوبة على غير ما يرغب الخاطب بأن كانت ليست فيها من سمات الجمال التى يتطلع إليها الخاطب ، فإن اســـتطاع أن لا يتـــم

---

[1] سورة النور الآية ٣٠ ، ٣١

[2] انظر دراسات فى أحكام الأسرة للدكتور البلتاجى ص ١٢٧

الخطبة وفى ذلك مصلحة من الخاطب والمخطوبة على السواء ، وقــد لا تكون المخطوبة على قدر كبير من الجمال ولكن قد يعجب الخــاطب فيها روحها وخلقها وخصالها وذكاؤها والنظر والرؤيــة يمكنــاه مــن التعرف على ما يبتغيه وإدارك ما يريده ويدل على ذلك الكثـــير مــن الأحاديث ومنها : أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال للمغــيرة بــن شعبة وقد خطب امرأة ليتزوجها ، أنظرت إليها ؟ قال لا ، فقال النبــى صلى الله عليه وسلم انظر إليها فإن أحرى أن يــؤدم بينكمــا [٢] رواه الخمسة إلا ابا داود ، ومعنى أن يؤدم أى أقــدر وأدعــى أن يحصــل الوفاق والملاءمة وتدوم المودة والألفة بينكما عن طريف النظر الحـلال . وقد وروى عن أبى هريرة رضى الله عنه قال كنت عند النبى صلـى الله عليه وسلم فأتاه رجل فأخبره أنه تزوج امرأة من الأنصار فقال لــه الرسول صلى الله عليه وسلم أنظرت إليها ؟ فقال لا ، قال : فـــاذهب فانظر إليها فإن فى أعين الأنصار شيئا [١] رواه أحمد والنسائى .

وروى عن جابر بن عبد الله عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قـال : " إذا خطب أحدكم المرأة فإن استطاع أن ينظر إلى ما يدعــوه إلــى نكاحها فليفعل قال فخطبت جارية فكنت اتخبأ لها حتى رأيت منها مــا

(١) نيل الأوطاء جـ ص ١١٧

(٢)رواه النسائى جـ ٦ ص ٧٠

دعانى إلى نكاحها وتزويجها فتزوجتها "[1] . وهذه الأحاديث تدل على أنه لا بأس من نظر الرجل إلى المرأة التى يريد أن يتزوجها .

كما أباح الشارع الحكيم أيضا للمرأة أن تنظر إلى خاطبها الذى يريد نكاحها لأنها صاحبة الحق فى قبول الخطبة أو رفضها لأن الحكمة التى من أجلها ابيح للخاطب أو ندب إليه النظر إلى المرأة هى نفسها الحكمة التى تدعو إلى إباحة نظر المخطوبة إلى خاطبها ، وهذه الحكمة هى أن النكاح بعد تقديم النظر تحقق به غالبا الألفة ودوام العشرة وبالتالى تتحقق مقاصد النكاح من تحصيل النسل ودوام الرابطة الزوجية وقد دل على ذلك قول النبى صلى الله عليه وسلم للمغيرة بن شعبه حين أراد أن يتزوج امرأة اذهب فانظر إليها فإنه أحرى أن يؤدم بينكما . ثم أن المرأة يعجبها من زوجها حسن الصورة والخلقه كما يعجبه منها حسن الصورة والخلقة ، ولهذا قال عمر بن الخطاب رضى الله عنه " لا تزوجوا بناتكم الرجل الدميم " وذكر صاحب كشاف القناع أن ابن الجوزى قال يستحب لم اراد أن يزوج إبنته أن ينظر لها شابا مستحسن

---

[1] رواه أبو داود فى سننه حـ ١٠ ص ٧٨ ولا يظن من فعل جابر بن عبد الله رضى الله عنه أن التلصص على الأعراض وإنما لما عزم على الزواج أراد أن يعرف هيئتها ومشيتها وعلى من تتردد من جيرانها فلما رآها على الشكل الذى يعجبه تزوج بها . وهذا مطلب شرعى لا غبار عليه .

الصورة ولا يزوجها دميما [1] .

****

(1) كشاف القناع فى فقه الحنابلة حـــ ٣ ص ٥ .

أقوال الفقهاء فى النظر إلى المخطوبة

قال صاحب المغنى لا نعلم خلافا بين أهل العلم فى إباحة النظر إلى المرأة لما رواه جابر وذكر الحديث السابق " سبق تخريجه " ولأن النكاح عقد يقتضى التمليك فكان للعاقد النظر إلى المعقود عليه كالنظر إلى الأمة المستامة (١) .

وذهب المالكية كذلك إلى القول بالجواز فى رؤية الخاطب ونظره إلى مخطوبته وقال بعض الفقهاء منهم بأن النظر إلى المخطوبة مندوب إليه وممن قال بالندب والاستحباب الدرديرى وابن القطان (٢) . كما حكاه بن عرفه قال الخطاب فى مواهب الجليل واختاره ابن القطان كون النظر إليها مندوبا بالأحاديث بالآمرة به (٣) .

وقال الشافعية بأن لو قصد الرجل نكاح امرأة سن نظره إليها للأمر الوارد فى حديث المغيره بن شعبه مع تعليله صلى الله عليه وسلم لقوله فإنه " أحرى لن يؤدم بينكما " أى تدوم الألفة وقيل من الأدم لأنه يطيب الطعام (٤) .

---

(١)المغنى لابن قدامه حـ ٧ ص ٩٦ .

(٢) الشرح الكبير خـ ٢ ص ١٩١ .

(٣) مواهب الجليل لحطاب حت ٣ ص ٤٠٤ .

(٤) نهاية المحتاج حـ ٦ ص ١٨٦

أقوال الفقهاء فى نظر المرأة فى خاطبها

قال صاحب المهذب فى فقه الشافعية ويجوز للمـــرأة إذا أرادت ان تتزوج برجل أن تنظر إليه لأنه يعجبها من الرجل ما يعجـــب الرجل منها.

وقال الحنابلة وتنظر المرأة إلى الرجل إذا عزمت على نكاحه لأنـــه يعجبها منه ما يعجبه منها (١) .

وقال الفقيه المالكى الخطاب رحمه الله فـــى مســـألة نظـــر المـــرأة المخطوبة إلى خاطبها هل يستحب للمرأة النظر إلى الرجل ؟ لـــم ارى فيه نصا للمالكية والظاهر استحبابه وفاقا للشافعية. والفقيـــه الخطـــاب استظهر استحباب نظر المرأة المخطوبة إلى خاطبها وبهذا الاســـتظهار قال الفقيه الصاوى المالكى إذا قال وهو يتكلم عن مسألة نظر المـــرأة إلى خاطبها قال رحمه الله ومثل الرجل المرأة فيندب لها نظر الوجـــه والكفين من الخاطب.

أما المذهب الحنفى فقد قال الأستاذ الزبيانى رحمه الله تعـــالى فـــى شرحه للأحكام الشرعية فى الأحوال الشخصية فى المذهـــب الحنفـــى "وكما يجوز للخاطب نظر المخطوبة يجوز للمخطوبة نظر الخـــاطب

---

(١) كشاف القناع حـــ ٣ ص ٥

أيضا لما ذكر بل هى أولى منه بالحكم لأنها إذا لم تحسن فـــى عينــه يمكن طلاقها وإذا لم يحسن هو فى عينها فلا يمكن مفارقته وإلى هـــذا كله يشير الحديث النبوى الشريف وهو قوله عليــه الصـــلاة والســـلام للمغيرة بن شعبة حين خطب امرأة انظرت إليها ؟ قال لا . فقال صلـــى الله عليه وسلم " انظر إليها فإنه أحرى أن يؤدم بينكما " .

****

ما يباح النظر إليه من المخطوبة

يرى جمهور من الفقهاء أن ما يباح النظر إليه من المخطوبة هو الوجه والكفان فقط ، أن الوجه يستدل به على مقدار جمالها ويستدل بالكفين على نحافة الجسم أو امتلائه . ولأن النظر هنا قد أبيح لضرورة تقدر بقدرها وعليه فلا يجوز النظر إلى غير الوجه والكفين حيث لا ضرورة تدعو إلى ذلك .

ويرى الحنابلة أنه يباح لمن أراد خطبة امرأة النظر إلى ما يظهر غالبا كالوجه والرقبة واليد والقدم وله أن يكرر النظر لقوله صلى الله عليه وسلم " إذا خطب أحدكم امرأة فقدر أن يرى منها بعض ما يدعوا إلى نكاحها فاليفعل " رواه أحمد وأبو داود [1] . واستدل الحنابلة على إباحة النظر فيما سوى الوجه مما يظهر فى الغالب كاليد والرقبة والقدم بأدلة :

أولا : أن النبى صلى الله عليه وسلم لما أذن لخاطب فى النظر إلى المخطوبة من غير علمها علم أنه أذن فى النظر إلى جميع ما يظهر منها عادة ، إذا لا يمكن إفراد الوجه بالنظر مع مشاركة غيره له فى الظهور .

---

[1] الروض المربع جـ ٣ ص ٦٢

ثانيا : أن غير الوجه كالرقبة واليد مما يظهر فى الغالب فأبيح النظر إليه كالوجه .

ثالثا : أن النظر إلى المخطوبة إنما أبيح بأمر الشارع فأبيح النظر منها إلى ذلك وهو مما يظهره كذوات المحارم [1] .

وذكر ابن قدامه فى المغنى أثرا رواه سعيد عن سفيان ولعله دليل لما قال به أحمد فى رواية حنبل وما قاله أبو بكر ونصه : روى سعيد عن سفيان عن عمر بن دينار عن أبى جعفر قال : " خطب عمر بن الخطاب إبنة على فذكر منها صغرا فقال له إنما ردك ، فعاده فقال نرسل بها إليك تنظر إليها فرضيها فكشف عن ساقيها .. فقالت أرسل لولا إنك أمير المؤمنين للطمت الذى فيه عينيك [2] .

وقال المالكية يجوز نظر الخاطب إلى وجه المخطوبة وكفيها لكنه يعتبر إذن المرأة ، قال ابن القطان مذهب مالك الجواز إذا كان بإذنها . قال الشيخ زروق فى شرح الرسالة : مشهور المذهب لا يجوز النظر إليها إلا بعد إعلامها ، وقال ابن القاسم ان لم تعلم يكره أن يستغفلها [3]

---

(١) المغنى لابن قدامه جـ ٧ ص ٩٧

(٢)المغنى لابن قدامه جـ ٧ ص ٩٧

(٣) مواهب الجليل للحطاب جـ ٣ ص ٤٠٤

وقال الرملى مقررا مذهب الشافعية الاكتفاء بإذن صلى الله عليه وسـلم فقد روى فى إحدى الروايات الدالة على جواز النظر قوله صلـى الله عليه وسلم " وإن كانت لا تعلم " [1] . ولأن النبى صلى الله عليه وسلم لم يقيد النظر بحالة معينة بل أمر به وأطلق ولأنه من المبيحات فإنـه لا يفتقر إلى إذن أحد لأن النظر لو كان حراما فإنه لا يتحول إلى مبـاح بإذن المرأة أو وليها .

ونقل عن داود الظاهرى إباحة النظر إلى جميع أجزاء بدن من يريـد خطبتها استدلالا بالعموم الوارد فى قوله صلى الله عليه وسلم من حديث أبى هريرة انظر إليها فإنه عليه السلام لم يخصص جزء دون جزء فى إباحة النظر إليه [1] .

ورد الجمهور على الظاهرية بأن رأيهم هـذا مخـالف للإجمـاع ومخالف لما تقتضيه الإباحة للضرورة إذا أنها تقدر بقدرها .

والذى نرجحه فى هذه المسألة هو ما ذهب إليه الجمهور من جـواز نظر الخاطب إلى وجه المخطوبة وكفيها للأمور الآتية :

أولا : أن النظر محرم أبيح للحاجة فيختص بما تدعو إليه الحاجـة فالوجه يدل على الجمال والكفان يدلان على خصوبة البـدن والحاجـة

تندفع بالنظر إليهما فيبقى ما عداها على التحريم [1]

ثانيا : ما روته عائشة رضى الله عنها أن أسماء بنت أبى بكر دخلت على رسول الله صلى الله عليه وسلم فى ثياب رقاق فأعرض عنها وقال : يا أسماء إن المرأة إذا بلغت المحيض لا يصح أن يرى منها إلا هذا وهذا وأشار إلى الوجه وكفيه [2] . رواه أبو داود .

ثالثا : ما روى عن ابن عباس أن المراد بما ظهر منها الوجه وباطن الكف لقوله تعالى " ولا يبدين زينتهن إلا ما ظهر منها " [3] .

****

---

[1] المغنى جـ ٧ ص ٩٧

[2] المغنى جـ ٧ ص ١٠٢

[3] سورة النور الآية ٣١

ما تنظر المرأة من خاطبها

ما ذكرناه من أقوال الفقهاء فى حدود النظر إلى المخطوبـــة تجــيز نظر المخطوبة إلى خاطبها دون أن تحدد أو تعين ، ولكن انتهينا إلى أن النظر لا يعدو الوجه والكفين وإلى هذا ذهب الفقيه الصاوى المالكى إلى أن يباح للمرأة المخطوبة النظر إليه من بدن الخاطب هو ما يظــهر منه عادة وهو الوجه والرأس والرقبة والكفان وهذه الأعضاء تكفى المخطوبة رؤيتها لأن الغالب أن ما تقصده المرأة المخطوبة هـــو النظر إلى وجه الخاطب لأن الوجه مجمع جمال وحسن الشـــخص رجلا كان أو امرأة ويضاف إلى ذلـــك شـــعر الـــرأس إذ يمكـــن الاستدلال به على عمر الشخص [١] .

والذى لاشك فيه أن المرأة يكسو وجهها الحياء فنظرتها للرجــل تكون سريعة فى ضرورات الحياة ، أما فى رؤيتها للخاطب فـــلا مانع أن تكرر النظر إلى الخاطب قياسا على إباحة تكرار النظـــر من الخاطب إلى المخطوبة لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم " لك الأولى وعليك الثانية " [٢] .

****

---

[١] حاشية الصاوى على الشرح الصغير للدرديرى جـ ١ ص ٣٧٨

[٢] نهاية المحتاج جـ ٦ ص ١٨٦

الوقت الذى يباح النظر إلى المخطوبة

يرى جمهور الفقهاء أن الوقت الذى يباح النظر إلى المخطوبة هـو الوقت الذى يعزم فيه الرجل على الزواج مع القدرة عليه ماليا وجسـديا ومع اشتراط أن تكون المرأة محل التزوج بها حين النظر إليها مباحة .

ويرى الإمام الشافعى أنه يحسن أن يكون النظر إلى المـرأة قبـل خطبتها وأن يكون ذلك بحيث لا تشعر به المرأة فـإن رضيـها تقـدم لخطبتها وإن لم يرض بها أعرض عنها دون أن تدرى هى ولا أهلـها بشئ وذلك حتى لا يؤذى مشاعرها ، ولا يجرح كبرياءها فـى حالـة الإعراض ، وحتى يجنب أهلها شر من يذكر أن فلانا رأها ولم يقبلها ، فيكون ذلك صدا لمن يريدها .

وهذه وجهة نظر سديدة من إمامنا العظيم ينبغى أن تلقى من الجميـع كل حفاوة وكل تقدير لأنها تتضمن الكثير من المعانى الإنسانية النبيلة .

****

شـروط الرؤيــة والنظـر

اشترط الفقهاء فى جواز الرؤية والنظر إلى المخطوبة ثلاثة شروط :

الأولى : أن يكون المقصود من النظر والرؤية النكاح فإن لم يقصـد النكاح لم يجز النظر وذلك أنه أبيح من أجل المصلحة فـــلا يصـــح أن يترتب عليه ضرر أو مفسدة .

ويرى الفقهاء الشافعية : أن للخاطب أن يكرر النظر أكثر من ثـلاث فيما يظهر حتى يتبين للخاطب هيئة المخطوبة ، ولذلك لو اكتفى بنظـرة واحدة أدت إلى التعرف على ما يريده من المخطوبة حرم عليه مـا زاد عنيها لأنه نظر أبيح للضرورة فيتقيد بها ويستوى فى ذلك من خـــاف الفتنة ومن لم يخفها لما قاله الإمام الريانى [1] .

وأما تزين المخطوبة عند النظر والرؤية فقد قـــال الأوزعـــى مـــن الشافعية الأولى عدم علمها لأنها قد تتزين بما يضره ولم ينظـــر إلـــى اشتراط مالك الإذن [2] . وفى تجملها عند الرؤية والنظـــر إليـــها فـــى الخطبة فقد قال ابن القطان من المالكية " لها أن تتزين للناظرين بل لـــو

---

[1] نهاية المحتاج جـــ ٦ ص ١٨٦

[2] المرجع السابق

قيل : " أنه مندوب " [1] .

ويرى الحنابلة أن للخاطب النظر إلى مخطوبته من غير أن يخلو بها. وقالوا وليس للخاطب أن ينظر إلى مخطوبته نظرة تلذذ أو شهوة ولا ريبة وله أن يردد النظر ويتأمل محاسنها لأن المقصود لا يحصل إلا بذلك[2]

فالحنابلة لم يقيدو النظر بعدد ولا بما يكفى من الرؤية التى يطمئن الخاطب أنها كافية بل أنهم يرون أن ترداد النظر وكثرته وتأمل المحاسن يكون مدعاة وحافز ودافعا للرغبة فى نكاحها .

الشرط الثانى : من شروط جواز الرؤية والنظر أن يحصل عند الخاطب رجاء الإجابة رجاء ظاهرا ، لأن لا يجوز إلا عند غلبة الظن المجوز [3] فمتى غلب على ظن الخاطب عدم الإجابة سواء كان من المرأة أو من وليها لم يجز له النظر كمن ينظر إلى امرأة جليلة القدر ، يتقدم بخطبتها مع علمه بأنه لا يجاب إلى ذلك [4] .

قال الدسوقى فى حاشيته على الشرح الكبير وإذا علم عدم

---

(١) مواهب الجليل للحطاب حـ ٣ ص ٤٠٥

(٢) المغنى لابن قدامه حـ ٧ ص ٩٦ ، ٩٧

(٣) نهاية المحتاج للرملى حـ ٧ ص ٧٥ .

(٤) حاشية الروض المربع حـ ٣ ص ٦٢ .

الإجابة حرم النظر ، أن خشى فتنة وإلا كره وإن كان نظر وجـــه الإجنبية جائز لأن نظرها فى معرض النكاح مظنة قصد اللذة (١).

وإن كان بعض فقهاء الشافعية كما تقدم بيانه فى الشـــرط الأول لا يفرقون بين نظر يؤدى إلى الفتنة وبين نظر لا يؤدى إليها لأنهم قالوا يجوز النظر إلى المخطوبة مع خوف الفتنة والشـــهوة ولـــو بقصد التلذذ . فإن فقهاء المالكية ومعهم الحنابلة يمنعون النظر إلـى المخطوبة تلذذا وبقصد الشهوة (٢) .

الشرط الثالث : وهو مكرر أن يكون عالما بخلوها عن الـزواج بآخر وبخلوها كذلك من عدة تحرم التعرض بالخطبـــة كالرجعيـــة وإلا كان النظر بمثابة التعريض (٣) .

الإنابة فى الرؤية والنظر :-

قد يحدث أن يكون الخاطب فى سفر أو كونه أعمى لا يبصر أو كان يغلب عليه جانب الحياء فهل تجوز الإنابة فى الرؤية والنظـــر

---

(١) حاشية الدسوقى على الشرح الكبير جـ ٢ ص ١٩٢ .

(٢) المغنى لابن قدامه جـ ٧ ص ٩٦ ـ حاشية الدسوقى والشرح الكبير جـ٢ ص ١٩٢ . ونهاية المحتاج جـ ٦ ص ١٨٦

(٣) نهاية المحتاج جـ ٦ ص ١٨٥

لمن يريد خطبتها ؟

قال الفقهاء المالكية يجوز توكيل رجل أو امرأة فى نظر الوجــه والكفين من المخطوبة ، وبأنه يجوز للمرأة الوكيلة نظــــر الزائــد عليها ولكن من حيث كونها امرأة لا أنه مندوب من حيث كونــــها وكيلة عن الخاطب ، إذ الموكل لا يجوز له نظر الزائد عليها [1] .

قال البرزلى من علماء المالكية وهل للخاطب أن يفوض لوكيلـه فى النظر إلى الوجه والكفين على حسب ما كـــان لـــه ؟ الظـــاهر الجواز ما لم يخف عليه مفسدة من النظر إليها واعترض بعـــض الفقهاء منهم بأن النظر مختلف فيه فكيف يسوغ لوكيله ؟ [2]

ويرى فقهاء الشافعية بأن يسن للخاطب فى مثل هذه الحـــالات أن يرسل رسولا من قبله ينوب عنه فى النظر إلى المخطوبة ليتأملها ثـم يصفها له بعد ذلك رجلا كان ذلك النائب أو امرأة ، ولكنهم يشترطون فيمن يرسل وكيلا فى النظر من الرجال أن يكون ممن يحل له النظـر إلى المرأة بأن يكون من محارمها كابن أختها أو ابن أخيها ، وقـــالوا بأن الممسوح يحل له النظر فيجوز أن يكون وكيلا ولو كان أجنبيا أى ليس من محارم المرأة المنظور إليها ، وللنائب الرجل أن ينظر فقــط

(1) الشرح الكبير للدرديرى حـ ٢ ص ١٩٢

(2) حاشية الدسوقى على الشرح الكبير حـ ٢ ص ١٩٢

إلى ما يسمح للنظر إليه للخاطب وهو الوجه والكفين أما المرأة النائب فتنظر إلى المخطوبة وتصفها للخاطب ويجوز لها أن تصف مالا يحل له النظر إليه كالصدر مثلا بوصف كونها امرأة وهذا مستثنى لمزيد الحاجة إليه من وصف امرأة ، امرأة لرجل (١)

والدليل على جواز أن يبعث الرجل امرأة تنظر له لما روى أنه صلى الله عليه وسلم بعث أم سليم تنظر له امرأة وقال لها شمى عوارضها وانظرى إلى عرقوبيا . وروى عن عمر بن الخطاب أيضا خطب امرأة على جرير بن عبد الله وعلى مروان بن الحكم وعلى عبد الله بن عمر فدخل على المرأة وهى جالسة فى بيتها فقال عمر إن جرير بن عبد الله يخطب وهو سيد أهل المشرق ومروان يخطب وهو سيد شباب قريش وعبد الله بن عمر وهو من قد علمتى وعمر بن الخطاب فكشفت المرأة الستر فقالت : أجاء أمير المؤمنين ؟ فقال نعم . فقالت أنكحت أمير المؤمنين فأنكحوه (٢) .

فهذه الرواية دليل على جواز توكيل الرجل عن الرجل فى الخطبة وإن كان فيها ملمح يدل على سمو سيدنا عمر وارتفاع مكانته وعلو

---

(١) نهاية المتاج حـ ٦ ص ١٨٧ وحاشية الشبراملس

(٢) رواه ابن قدامه فى المغنى رواية عن ابن عبد البر حـ ٧ ص ١٤٤

قدره فى أنه مدح جرير بأنه سيد أهل المشرق ومـــروان بـــأن ســـيد شباب قريش وأنه لم ينسب إلى ابنه عبد الله مكرمـــة وجـــاء باســـمه مجردا من إمارة المؤمنين .

****

الخلـوة بالمخطـوبة

الشريعة الإسلامية تقدر الضرورة بقدرها فابـــاحت النظـــر مـــن الخاطب إلى المخطوبة وبالعكس ليقتنع كل منها بالآخر ولكن الشريعة الإسلامية تحتاط فى الأعراض ما لا تحتاط فى غيرها ، فلـــم تبـــح إختلاء الخاطب بالمخطوبة ولا السفر معها ولا الخروج للتنزه وغيره دون محرم وذلك درءا للذرائع وسدا للمفاسد وإبتعـــاد عـــن مواطـــن الريبة وصونا لشرف الفتاة وعفتها وحرصها على مستقبلها وكرامـــة أسرتها فقد يزين لهما الشيطان ارتكاب المحرم والوقوع فـــى الأثـــم خاصة أن الخطبة مقدمة للزواج وطريق موصل إليه ، وأيضا فـــإن فترة الخطبة من ناحية العمر عادة تكون فى مقتبله فيكـــون عنفـــوان الشباب وإندفاع الشهوة ، والخطبة لا تحل ما حرم الله فهى ليست عقـــد زواج يحل به الله الحلال ، ولكنها مقدمة فقط لا تبيح للخـــاطب مـــن مخطوبته الخلوة بدون محرم . وكثير من الناس يتساهل فى هذا فيقـــع المحظور ثم يكون الخلاف والنزاع وفسخ الخطبة ، وربما كان الشـــاب غير ملتزم بأخلاق الإسلام وقد ستر الله عليه وعلى الفتاة ، فيفضح أمر الفتاة التى لا يريد الارتباط بها ، وبذلك يغلق عليها كل الطرق الحـــلال فالحرام لا يلد إلا الحرام والظلم ظلمات يوم القيامة والويل للفتاة التـــى تخضع لمعسول القول ورقيق اللفظ وسيل العواطف ثـــم تقـــع فريســـة

ويكون ذلك كله ثمرة لعدم إصغاء السمع لقول رســـول الله صلـــى الله عليه وسلم " لا يخلو رجل بامرأة إلا كان الشيطان ثالثهما "

وإذا كان الإسلام قد حرم الخلوة بالمخطوبة لمصلحــــة نفســـها وصيانة لشرفها فإنه لا يمنع فى ذات الوقت من جلوس الخـــاطب مع خطيبته وان يحدثها وتحدثه بشرط أن يكون ذلك فـــى وجـــود محرم منها أو على الأقل أن يكون ذلك تحت نظر الأسرة ورقابتها والحكمة فى إباحة جلوسهما وتحدثهم فى رحاب الأســـرة وتحـــت رقابتها تتمثل فى الآتى [1] :-

أولا : أن جلوسهما معا يوجد بينهما إما ألفة فيقرر المضى علـــى الطريق إلى إتمام الزواج أو يوجد بينهم نفور فيعزفا عن المضى معـــا على الطريق وفى الحالة الأولى يكون الزواج أقرب إلى الوفاق حيـــث كل منهما قد شعر برضا نفس وراحة قلبية تجاه صاحبــــة وعـــرف بعضا من طباعه وفكرة وأخلاقه فيكون أقدامه على الزواج بعد قناعة تامة ورضاء كامل .

وفى الحالة الثانية : يكون عدم إتمام الزواج خيرا لـــهما مـــن أن يسيرا فى طريق تتنازعه الكراهية والبغضاء وتكون نهايتـــه أبغـــض

---

[1] الإسلام والأسرة الأستاذ الدكتور عبد الفتاح أبو العينين ص ١٠٤،١٠٥

الحلال إلى الله .

ثانيا : أن رقابة الأسرة للخاطبين وعدم السماح لهما بالخلوة فـــى الجلوس أو السفر أو الخروج يجعل الخطبة تحق الغرض المنشــود منها دونما ضرر أو ضرار ، ومن ثم يتبين لنا أن الله سبحانه حين يحرم شيئا فإنما يحرمه لما فيه من ضرر لعباده وحينما يبيح لنـــا شيئا أو يأمر به فإنما يكون ذلك لما يترتب على إباحته من مصالح وخير كثير .

آداب الخطبة

لقد وضعت الشريعة الإسلامية آدابا للخطبة من أجل التعـــارف والاتفاق على الزواج وتنمية العلاقـــات الزوجيـــة والاجتماعيـــة والأسرية بين أهل الخاطب والمخطوبة ، ومن هـــذه الآداب أنـــه يستحب تقديم خطبة " بضم الخاء " قبل الخطبة بكسر الخاء وقبـــل العقد وتفتتح الخطبة بحمد الله والثناء عليه ملتمسا بذلـــك البركـــة والتوفيق من الله تعالى ثم الصلاة على رسول الله صلى الله عليـــه وسلم فيقول أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له واشـــهد أن محمد عبده ورسوله جئتكم راغبا فى فتاتكم فلانة بنت فـــلان أو نحو ذلك لقوله صلى الله عليه وسلم كل أمر لا يبدأ فيه الحمد لله

فهو أجزم [1] أى مقطوع عن البركة وقوله صلى الله عليه وسلم : " كل خطبة ليس فيها تشهد فهى كاليد الجزمـــاء [2] ويقصـد بتشبيهها جئت خاطبا كريمتكم فلانه لنفسى إن كانت له أو لفلان إن كان نائبا عن غيره فى الزواج ثم يخطب الولى أيضا كذلـك ويقول بعد الخطبة لست بمرغوب عنك ، أو نحـو ذلـك مثـل يشرننا أن تتقدم لخطبتها أو أنت أهل لها ، أو هى تشرف بـك وقد وافقت على الخطبة ونحو ذلك ، وبذلك تتم الخطبة ولكـن لا يتم بها النكاح [3] . أما إذا خطب الولى كـأن قـال الحمـد لله والثناء عليه والصلاة والسلام على رسول الله صلى الله عليـه وسلم زوجتك موليتى أو من تخطبها أو من تقدمت إليها طالبـا ونحو ذلك ، فقال الخاطب قبل القبول الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله صلى الله عليه وسلم قبلت نكاحها مثلا ، صـح النكاح مع تخلل الخطبة بين لفظيهما على الصحيح من المذهـب

---

[1] رواه أبو داود رقم ٤٨٤٠ فى الآدب ــ وفى رواية فهو أقطع رواه ابـن ماجه رقم ١٨٩٤ فى النكاح وابن حبانه فى صحيحه جـ١ ص ١٠٣

[2] رواه أبوداود رقم ٤٨٤١ فى الآدب والترمذى رقم ١١٠٦ فـى النكـاح وقال هذا حديث حسن صحيح غريب .

[3] أى لا يتم بها عقد الزواج .

، لأن المتخلل من مصالح العقد فهو لا يقطع الموالاة فى صيغة عقد النكاح المشترط فيها توافق الإيجاب مع القبول فى مجلس العقد . وهذا كله من مقدمات العقد وقد نص أكثر الفقهاء على الاستحباب بما روى عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه مرفوعا قال : إذا أراد أحدكم أن يخاطب لحاجة من نكاح أو غيره فليقل أن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوز بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادى له وأشهد أن لا لإله إلا الله وحدة لا شريك له وأن محمدا عبده ورسوله صلى الله عليه وسلم وعلى آله وصحبه وسلم : يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون [(1)] " يا أيها الذين آمنوا إتقوا ربكم الذى خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها ويث منهما رجالا كثيرا ونساء وأتقوا الله الذين تساءلون به والارحام أن الله كان عليكم رقيبا " [(2)] " يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وقولوا قولا سديدا يصلح لكم أعمالكم ويغفر لكم ذنوبكم ومن يطع الله

[(1)] سورة آل عمران الآية ١٠٢

[(2)] سورة النساء الآية رقم ١

ورسوله فقد فاز فوزا عظيما[1] وتسمى هذه الخطبة خطبة الحاجـــة ، وكان القفال يقول بعدها أما بعد فإن الأمور كلها بيد الله يقضى فيـــها ما يشاء ويحكم ما يريد لا مؤخر لما قـــدم ولا مقـدم لمـا أخـر ، ويجتمع اثنان ولا يفترقان إلا بقضاء وقدر كتاب قد سبق فإن ما قضى الله وقدر أن يخطب فلان ابن فلان بنت فلان على صداق كذا أقـــول قولى هذا واستغفر الله لى ولكم أجمعين [٢] .

ومن الآداب التى جحدها الناس إخفاء الخطبة ، فقد قال الرســـول صلى الله عليه وسلم " أظهروا النكاح وأخفوا الخطبة " [٣] .

والحكمة فى إخفاء الخطبة أنها وعد بالزواج وليست بزواج ، وأنها فترة تعارف بين أهل الخاطب وأهل المخطمبة ، وقد يظهر عند واحد منهما ما يمنع من إتمام عقد النكاح فتبدأ الأقاويل وتنطلق الألسنة تلوك الشائعات وينسج الخيال ممن فى قلوبهم مرض بقصص قد تؤثر على سمعة الفتاة أو تنقص من كرامتها ومشاعرها فيؤدى ذلك إلـــى منـــع الراغبين فى الزواج عنها ، لأن الشباب يفضل خطبة ما لـــم تســبق

---

(١) سورة الأحزاب الآيات رقم ٧٠ ، ٧١

(٢)نقلا عن الخطيب من كتاب المغنى حـــ ٣ ص ١٣٧

(٣) انظر فيض القدير شرح الجامع الصغير للمناوى حـــ١ ص ٥٤٩ — رواه الديلمى فى الفردوس عن أم سلمه — وصحح السيوطى .

خطبتها ، كما أن إخفاء الخطبة سد للطريق أمام أصحاب الفتن وذوى الأهواء الضالة من التدخل بين الخاطبين بقصد فسخ الخطبة ، أو إيصال إشاعة مختلقة أو غير ذلك مما تمليه الأهواء .

وم الأمور التى ينكرها الشرع ويرفضها الإسلام أن الخاطب يستبيح من مخطوبته أشياء لا تباح ولا تحل لغير زوج ، فالملامسة التى تكون بين الناس لا تكون إلا لزوج من تأبط ذراعها والمشى بجوارها بل قد يصل الأمر إلى أكثر من هذا ، من الانفراد بها ومصاحبتها فى نزهة أو سفر والحجة دائما أنه خطيبها وهو فى الواقع أجنبى عنها لا يجوز له ولا يباح أن يلمس شيئا من جسدها .

وما كانت هذه المخالفة والجرأة على حرمات الله إلا سببا فى إنهاء هذه العلاقة وفسخ هذه الخطبة ، خاصة حينما تقام الحفلات الصاخبة التى يختلط فيها الفتيان بالفتيات ويكون الخاطب مع خطيبته فى هذا الحفل كالزوج مع زوجته . وأصبحت هذه العادات كأنها عرف إتفق عليه الناس دون نظر إلى أحكام الشريعة الغراء ولا يتنبه الناس إلى ما يرضى وهم يتفقون على حفل الخطبة مثل حفل الزفاف ولا حول ولا قوة إلا بالله العلى العظيم . مع أن الزواج وفى مقدمته الخطبة يحتاج إلى تلمس رضا الله والدعاء والضراعة لله عز وجل لأن يجمع بين الخطيبين فى زواج ترعاه عناية الله ورعايته ، ويغمره رضاء الله

وبركته فيكون سعادة للزوجين وتكون ثمرته من الأبناء البررة .

وقد جرت عادة كثير من الناس بقراءة الفاتحة وهو أمـــر محمـــود لأنها قد أجمل الله فيها كل معانى القـــرآن ، وفيـــها الدعـــاء إهدنـــا الصراط المستقيم صراط الذين أنعمت عليهم غير المغضوب عليـــهم ولا الضالين . وهى وإن لم تكن مسنونة فإنها ترجى بركاتها مـــن الله عز وجل وتهبط فى المجلس الذى تقرأ فيه ملائكة الذكر والرحمة .

****

حكم العقد المترتب على خطبة المحرمة

يرى جمهور الفقهاء أنه إن تم الزواج المترتب على خطبة المحرمة ، فإنه يكون صحيحا وتترتب عليه جميع آثاره رغم الحرمة مادام قد توافرت فيه كل أركانه وشروط صحته ، إذ القاعدة أن العقود بشروطها وأركانها لا بسببها السابقة عليها فإن الخطبة هي محل النهى وليست جزء من العقد و مقدمة ضرورية له إذ يجوز العقد بدونها .

ويرى المالكية و داود الظاهرى وهو قياس قول أبى بكر من الحنابلة " أن العقد المترتب على الخطبة الممنوعة غير منعقد وأن التفريق بين المتزوجين واجب لا مفر منه حتى ولو بعد دخولهما لأنه نكاح منهى عنه فيكون باطلا كنكاح الشغار [1] . والذى فى كتب المالكية من عدة أقوال أنه يفسخ بطلاق ، قال بعضهم ولو بعد الدخول لأنه إستصحاب أثر المحرم ، وللمالكية رأى آخر يتفق مع رأى الجمهور فى القول بصحة العقد والثانى يتفق مع رأى الظاهرية فى القول بفساد العقد والثالث يقول بإيجاب فسخ العقد إن كان لم يدخل بها وعدم فسخه إن كان قد تم الدخول بها لأن العقد يتأكد بالدخول [2] .

---

[1] اكليل حـ ٣ ص ٤١٢ ـ المغنى حـ ٧ ص ٢٣٧ .

[2] محاضرات فى عقد الزواج وآثاره لاستاذنا الشيخ أبو زهرة ص ٥٠

ونقول مع أستاذنا الدكتور / إبراهيم عبد الحميد فى مذكراته كيف لجماهير أهل الفقه من إيقاع الخطبة المحرمة عمل منفصل غير مقارن لعقد النكاح ولا هو من شروطه وقد باء صاحبه باسمه وإنتهى الأمر والعقد نفسه عمل آخر لم يقارنه مانع فهو صحيح منعقد كما لو خطب فى العدة وعقد بعدها ، ولا أكثر من أن يؤوب أن كان لابد مما قاله ابن القاسم المالكى [1] . نعم هذا عجب لأن الخطبة على الخطبة إنما حرمت لا باعتبار ذاتها بل باعتبارها مفضية عادة إلى نكاح وفوات المرأة به على خاطبها الأول ولولا ذلك ما نهى عنها ولو كان فيها ضرر ما كانت أشبه بالمزاح ، وماذا فى كلمة تقال لا تؤتى ثمرتها فالنهى عنها فى الحقيقة هو نهى عن نكاح المخطوبة للغير عن هذا النكاح نفسه إلا أنه لما كانت الخطبة تتقدم عادة نهى عنه بواسطة النهى عنها ، إجتذاذ للشر من أساسه والكفاية أبلغ كما يقولون ولو كانت كفاية عرفية كما هنا ، وإذن يستقيم ما قاله مبطل العقد الجائز من أنه نكاح منهى عنه ولا يستقيم ما قاله الجمهور من إنه نكاح لم يقارنه مانع ، ولكنه متى تكون إجابة الخاطب الأول معتبرة محرمة لكل خطبة أخرى مفسدة للعقد الجائز .

---

[1] نيل الأوطار للشوكانى جـ ٦ ص ١٧٠

ولهذا نرى أن عقد الزواج الذى سماه الله ميثاقا غليظـــا يجـــب أن يكون أساسه الذى يبنى عليه خطبة لا تصادم محرما ولا تبنى علـــــى باطل وهو الأولى والحق .

****

العدول عن الخطبة وآثاره

إذا تمت الخطبة بقبول المرأة أو من يقوم مقامها فهل يجوز الرجوع فيها من جهة الخاطب أو من جهة المخطوبة ؟ نعم يجوز لا شئ فيه إذا كانت لمصلحة ، كما إذا تبين لأحدهما فى صاحبه عيبا أو اكتشف خديعة فى أمر من خصائص الزواج أو مقياسا للأمانة ، فمن حق المرء أن ينظر لنفسه فيما يعقد وفيما يقدم عليه ويكون ذلك قبل الإقدام على عقد الزواج ، لأن الخطبة لا تعدو أن تكون مجرد وعد بالزواج بمعنى إنها لا تتضمن إلزاما لأى من الطرفين ، إذ يجوز لأى واحد منهما أن يفسخها ويعدل عنها دون أن يملك الطرف الآخر أو غيره حق الإلزام بإتمام الزواج ، وكما يجوز الرجوع فى البيع بعد المساومة إذا كان لمصلحة والبيع لا يكون إلا بمال والمال غائد ورائح فكيف بالنكاح هو مقصود العمر كله وليس شيئا مؤقتا ، والضرر فيه ضرر دائم قلما يحتمل هذا إذا كان الرجوع لمصلحة .

أما إذا كان الرجوع لغير مصلحة فأهل الفقه ينصون على كراهته فقط وينفون تحريمه ويقيسون على الرجوع فى البيع لغير مصلحة بعد المساوية فيه [1] . وربما أمكن أن يستنكر منهم هذا التساؤل فى الأصل والفرع جميعا والفرع أولى كما قدمنا لأن أقل ما

---

[1] محاضرات فى نظام الأسرة لأستاذنا الدكتور إبراهيم عبد الحميد

فى الرجوع خلف الوعد وهو كذب محرم دع ما يترتب عليــه مــن أضرار قد لا تتدارك ، إن الراغبين ينقطعون بالمواعدة وليس فى كل وقت توجد الرغبة فتفوت فرص لم تكن لتفوت لولا هــذا الاختــلاف الممقوت والرجوع فى الكلمة المعطاه . وقد يكــــون الرجــوع مــن الخاطب ويكتفى أهل الفتاة فلا يستطيعون الإعلان عن إنــــهاء هــذه الخطبة فتفوت على البنت فرص كثيرة لمــــن يريــد الإقــتران بـــها والزواج منها .

ولكن ما الحكم إذا كان الخاطب قد دفع المــــهر المتفــق عليــه أو بعضه أو كان قد قدم لخطيبته ما يسمى بالشــبكة أو بعــض الــهدايا الآخرى أو قدمت هى إليه بعض الهدايا أيضا .

مذهب الحنفية : إذا كان الخاطب قد أعطى لخطيبته أو لوليــــها شيئا من المال على اعتبار أنه مهر أو من المهر فــــإن الخــاطب يستحقه فيسترده إن كان قائما أو يسترد قيمته إن كان هالكا أو كان مالا قيما أو مثله إن كان مثاليا . أما الهدايا التى أعطاها الخـــاطب للمخطوبة فله الحق فى استردادها إن كانت موجودة فــــإن كـــانت هالكة أو مستهلكة فليس له استرداد قيمتها أو مثلها . هذا مذهــــب الحنفية . فقد جاء فى الدر المختار فى فقه الحنفية " لو خطب بنـت رجل وبعث إليها أشياء ولم يزوجها أبوها ، فما بعث للمهر يســترد

عينه قائما وإن تغير بالاستعمال أو قيمة هالكا لأنـــه لـم يتـم أى الزواج فجاز الاسترداد وكذا يسترد ما بعث من هدية وهـــو قــائم دون الهالك والمستهلك لأنه في معنى الهبة " (١) .

هذا إذا لم يكن هناك خلاف بين الخاطب وبيـــن المخطوبـــة أو وليها أما إذا إختلف فادعى الخاطب بأن ما قدمه من هدايا عينيـــة كانت أو غيرها أنها من المهر وقالت المخطوبة ليس من المهر بل هو هدية ، فأقام كل منهما بينه على قوله فأن ما يقبل من البينـــات في هذه الدعوة هو بينة المرأة فأن لم يكن للمخطوبة بينة فـــالقول قول الخاطب بيمينه ويسترد ما أرسله للمرأة بعينه إن كان باقيـا أو رد قيمته إن هلك أو استهلك . (٢)

مذهب المالكية : يرى المالكية جـــواز إهـــداء الخـــاطب إلـــى مخطوبته شيئا ولكن علماء المذهب مختلفون في استرداد ما قـــدم من هدايا من الخاطب إذا لم يتم الزواج فيرى البعض منهم استرداد الهدايا المقدمة من الزوج ويذهب إلى القول بأنها لا ترد سواء أكان

---

(١) الدر المختار جـ ٣ صـ ١٥٣ .

(٢) نص في المادة الثانية من قانون الأحوال الشخصية في عهد الوحدة وبعد تفصيل قبل أخذ هذا الحكم من فقة الحنفية في قاعدة التسليط . الدر المختــار جـ ٤ صـ ٩٢ .

العدول عن إتمام الزواج من جهة الزوج أو من جهة الزوجة وسواء أكانت الهدايا باقية على حالها أو لا وهذا هو أصل المذهب وجاء فى مواهب الجليل إذا أنفق أو أهدى ثم تزوجت غيره لم يرجع عليها بشئ[1] .

ويرى البعض منهم أن الرجوع فى الخطبة إذا كان من جهة المخطوبة فإن للخاطب استرداد ما أهدى إليها فى حال الامتناع عن إتمام الزواج من جهتها إلا إذا كان هناك عرفا يمنع من ذلك أو كان اشترط فيما بينهما عدم الرجوع بالهدية ويقول الدسوقى فى حاشيته موضحا ما جاء فى الشرح الكبير والأوجه هذا التفصيل وصححه ابن غازى إذا كان الامتناع من جهتها لأن الذى أعطى لأجله لم يتم أما إذا كان الرجوع من جهته فلا رجوع له قولا واحدا .

مذهب الشافعية : يرى الرافعى أحد كبار فقهاء الشافعية بأنه لو اتفق الخاطب ومن يريد التزوج بها على قبض مال فقال دفعته صداقا وقالت بل هديه فإن اتفق على أنه تلفظ به واختلف هل قال هذه صداقا ؟ أو قال هديه ، فالقول قوله بيمينه ، وإن اتفق على أنه لم يجرى لفظه واختلف فيما نوى فالقول قوله بيمينه أيضا وقيل بلا

---

[1] انظر الشرح الكبير للدرديرى ج ٢ ص ١٩٥

يمين وسواء أكان المقبوض من جنس الصداق أو غيره مثل الطعام ، فإذا حلف الزوج صدق فإن كان المقبوض من جنـــس الصـــداق وقع عنه وإلا فإن تراضيا بأنه صـــداق فـذاك وإلا اســترد وأدى الصداق ، فإن كان تالفا فله البدل عليها وقد يقع التقاص[1] .

ومما قاله الرافعي إنما يمكن تصوره فى حالة تأدية الصداق فإن كان الزوج قد أداه فإنه لا يقبل قوله : دفعته من الصداق ، وهنـاك تفصيلات كثيرة فى المسألة يمكن منها معرفة إن كان مـــا أرســـل صداقا أو غيره فما أعطى بعد الصداق فهو بلا شك هديــــة ومـــا أعطى قبل الصداق فهو موضع خلاف وكل هذا يتبينه القــاضى أو المحكم فى الخلاف إذا وقع .

مذهب الحنابله : قال الإمام الخرقى الحنبلى لا يحل لواهـــب أن يرجع فى هيبته ولا مهدى أن يرجع فى هيبته وإن لم يثبت قال ابن قدامه الحنبلى تعليقا وشرحا لقول الخرقى يعنى : وإلا لم يعـــوض الواهب عن هيبته وأراد الخرقى بالواهب ما عدا الأب .

حيث أن للأب الرجوع فى هيبته أما غير الأب فليس له الرجوع فى هيبته ولا هديته [1] .

---

[1] الفتاوى الكبرى لابن حجر الهيثمى ص ١١١

(٢) المغنى لابن قدامه جـ ٥ ص ٦٢١

ومعنى هذا أن مذهب الحنابلة لا يجيز رد هداية الخاطب لمخطوبته إذا حصل رجوع من الخطبة من قبلها أو من قبله وهو ما يعنى عدم حق الخاطب فى استرداد ما قدمه لخطيبته من هدايا لأنه هبة والهبة لا يحوز الرجوع فيها لغير الأب . أما إذا أعطاها شيئا لها أو جزء من المهر فالظاهر إنه يستحق استرداده لأنه لم يعطيها ما أعطاها على أنه هبه وإنما على اعتباره مهرا فهو أشبه ما يقدمه المشترى من مال عوضا عن شئ لم يسلم له هذا الشئ فله استرداد ما سلمه من مال .

مذهب الزيدية : ويرى الزيدية أن ما سلم بعد العقد فإنه يكون هبة أو هدية على حسب الحال فيجوز فيه الرجوع مع بقاء الهدية لا مع تلفها في الوقت الذى يعتاد الاتلاف وإلا رجع بقيمته [1]

ويتضح من كلام فقهاء المذاهب أن ما افتى به علماء المالكية هو الأولى والأجدر بالترجيح لأنه موافق للطبائع البشرية الكريمة والأخلاق الفاضلة النبيلة حيث يقولون بالتفريق العادل بين إذا كان صاحب الهدية هو الذى فسخ فلا يكون له الحق في استرداد ما أهداه لأنه المتسبب فى عدم إتمام عقد الزواج وبين ما إذا كان الطرف الاخر المهدى إليه وهو الذى عدل عن الخطبة فإن الذى

---

[1] شرح الازهار وهامشه جـ ٣ ص ٧٣ ، ٧٤

أهدى وهو الخاطب له استرداد الهدايا إن كانت قائمة أو العـــوض عنها فى حالة التلف لأنه لا يتسبب فى فسخ الخطبة ما لم يكن لهما شرط أو لم يكن لبلديهما عرف فإن كان ثم شرط أو عرف عمل به لأن كل من الخاطب وأولياء المخطوبة كان على علم مسبق بالحكم فى حال الفسخ .

أما بالنظر إلى أقوال الفقهاء جميعها فى المهر إذا كان الخـاطب قد سلمه قبل عقد العقد فإن له أن يسترده بإتفاق الفقهاء لأنـــه فـــى مقابلته إتمام العقد والعقد لم يتم بعد .

****

الصفحات من رقم

١٥٠ حتى ١٥٤

غير موجودة

من الأصل

الصفحات من رقم

١٥٠ حتى ١٥٤

غير موجودة

من الأصل

الصفحات من رقم

١٥٠ حتى ١٥٤

غير موجودة

من الأصل

الصفحات من رقم

١٥٠ حتى ١٥٤

غير موجودة

من الأصل

الصفحات من رقم

١٥٠ حتى ١٥٤

غير موجودة

من الأصل

المبحث الخامس

أركان عقد الزواج وشروطه الشرعية

تمهيد :

تكلمنا فى البحث السابق عن الخطبة وهى من مقدمات الــزواج وهدفها حسن اختيار الزوج (المرأة أو الرجل) فإذا اطمأن القلـب وصدق العزم وانعقدت النية على اختيار الخــاطب لمخطوبتــه ، واجابت المخطوبة بكامل حريتها بالموافقة على عقد الزواج ، وكلا من الخاطب والمخطوبة وضع نصب عينيه ما ترجح لديــه مــن تحقيق الخير الكثير والفضل العظيم من إتمام هذا الــزواج الــذى يعود على الطرفين بسعادة غامرة ونعمة سابغة فضلا عن كونــه عبادة وقربة ينال بها المؤمن الأجر والمثوبة والرضى والرضـوان من رب العزة والجلال وإلى هذا أرشدنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله "وفى بضع أحدكم صدقة " قالوا يا رسول الله يـأتى أحدنا شهوته ويكون له فيها أجر ؟ قال أرأيتم لو وضعــها فــى حرام أكان عليه وزر ؟ قالوا نعم . قال : كذلك إذا وضعها فــى حلال كان له أجر [1]

---

[1] هذا طرف من حديث أخرجه مسلم فى الزكــاة وأبــو داود فــى الأدب والإمام أحمد فى مسنده جـ ٥ ص ١٦٧ ويقصد بالبضع الجماع والمعاشــرة .

وعقد الزواج وهو من أخطر العقود ، له أركان لا يقوم إلا بـها وله شروط التى بها يصح وينفذ ويلزم .

فالمقومات التى تحق فى عقد الزواج تسمى أركانا تكون داخلـة فى حقيقته ، يوجد العقد بوجودها وينعدم بإنعدامها .

أما الأمور الخارجة عن حقيقة العقد والتى يتوقف عليها صحـة العقد تسمى شروطاً يترتب على إنعدامها عدم الاعتداد بذلك العقـد شرعاً ، وبذلك فإن كلا من الركن والشرط يتوقف عليـه وجـود العقد شرعا ويتحقق أحكامه ، إلا أن الركن جزء من حقيقة العقـد والشرط خارج عنه . ولأن حل العقد أو حرمه يتوقفان علـى مـا يدور حول الأركان والشروط لأن بعض الفقهاء اعتبره البعض من اركان الزواج ، بينما اعتبرها البعض الآخر من الشروط . وهـذا يتطلب منا تعريف الركن والشرط عند أهل اللغة .

الركن فى اللغة هو الجانب الأقوى من ركن يركـن ركونـا ، وركن بفتح الكاف وركن بكسرها ، بمعنى مال إليه وسكن وقـال ركنت إلى زيد ، أى اعتمدت عليه ، ويجمع على أركان [1] .

والركن فى الاصطلاح ما يتوقف عليه وجود الشـئ ، ويوجـد حظه من ماهيته [2] .

---

[1] القاموس المحيط حـ ٤ ص ٤٢٤ ـ مختار الصحاح ص ٢٠٣

[2] التوضيح حـ ٢ ص ١٣١

وقد اختلف الفقهاء فى تحديد ركن أو شرط لعقد الزواج على الوجه الآتى : فركن العقد عن الحنفية هو الإيجاب والقبول والصيغة وهى الركن لكل عقد من العقود الأخرى[1] .

ويرى الحنابلة أن أركان الزواج عقد الزواج ثلاثة : أحدهما الزوجان والثانى الإيجاب والثالث القبول ، لأن ماهية النكاح متركبه منهما ومتوقفة عليهما ولا ينعقد النكاح إلا بها [2] وفى شرح منتهى الإرادات فى فقه الحنابلة " ركناه إيجاب وقبول "[3] . وهو يتضمن فى الواقع كون الأركان أربعة هى (العاقدان ـ والصيغة ـ والمعقود عليه) وذلك لأن وجود الصيغة التى هى الإيجاب والقبول يقتضى أن يوجد من صدر عنه القبول ، وإن كان يجوز عندهم ، كما يجوز عند بعض المذاهب الآخرى أن ينعقد النكاح فى بعض الأحوال بعاقد واحد ، كما إذا زوج الجد ابنه الصغير من بنت ابنه الصغيرة فهنا يكون العاقد قام بما يقوم به عاقدان والصيغة لابد أن تكون مبينة للمعقود عليه [4] .

---

(1) بدائع الصنائع حـ ٢ ص ٢٢٩

(2) كشاف القناع حـ ٣ ص ١٩ ، ٢٠

(3) شرح منتهى الإرادات حـ ٣ ص ١٩ ، ٢٠

(4) عقد الزواج للدكتور / محمد رأفت عثمان ص ١٠٣ طبعة السعادة ١٩٧٧

ويرى بعض فقهاء المالكية أن الولى والزوج والزوجة والصيغة لابد منهم لأن يكون نكاحا شرعيا إلا بها لكن الظاهر أن الزوج والزوجة والولى والصيغة شرطان ، وأما الشهود والصداق فلا ينبغى أن يعدا من الأركان ولا فى الشروط لوجود النكاح الشرعى بدونهما[1] .

وفى الشرح الكبير يقول الدرديرى وركنه أى النكاح – أى أركانه أربعة الأولى ولى ، والثانى صداق ، والثالث محل ، والرابع زوج وزوجة معلومان خاليان من الموانع الشرعية . كالحرام ، والرابع صيغة [2] ، ولم يعد الشهود من الأركان لأن ماهية العقد لا تتوقف عليه ، ويرد عليه أن الصداق كذلك فالأولى جعلها شرطين . ويوضح الدسوقى فى حاشيته هذا النص الذى نقلناه عن الدرديرى فيقول . والضمير فى قوله (وركنه) راجع للنكاح بمعنى العقد ومرادهم بالركن ما تتوقف عليه حقيقة الشئ فيشمل الزوج والزوجة والولى والصيغة ، وقوله (أن الصداق كذلك) أى لا يشترط ذكره عند العقد لجواز التفويض . والأولى جعل الصداق والشهود شرطين إلا يقال : جعل الشهود شرطا

---

[1] مواهب الجليل للخطاب حـ ٣ ص ٤١٩

[2] الشرح الكبير للدرديرى حـ ٢ ص ١٩٦

والصداق ركناً مجرد اصطلاح لهم [1] .

ومما تقدم يتبين لنا أن الدرديرى يذهب إلى أن أركان العقد فى الزواج ثلاثة الولى ، والمحل ، والصيغة وهى الإيجاب والقبول .

أما الشافعية فالاركان عندهم فى عقد النكاح خمسة : صيغة – وزوج – وزوجة ، وولى ، وشاهدان [2] .

وإن كان الأمام الغزالى : يرى أن أركان هذا العقد اربعة هى : الصيغة ، والمحل ، والشهود ، والعاقد ، ويقصد بالمحل هنا الزوجة وبالعاقد الولى والزوج فهو يختلف فى عدد الأركان مع من يرى من الشافعية أنها خمسة ، وأن كان يتفق فى الحقيقة معهم فى اعتبار أن الأركان هى زوج ، وزوجة ، وصيغة ، وولى ، وشاهدان [3] .

أما عند الحنفية فإن ركناً الزواج هما الإيجاب والقبول فقط وأن يكونا بألفاظ مخصوصة أو ما يقوم مقام اللفظ [4] .

وخلاف الفقهاء فى تحديد أركان النكاح يرجع إلى اختلاف نظرهم فبعضهم يرى هذا ركناً ويراه الآخر شرطا ، فالحنفية

---

[1] حاشية الدسوقى على الشرح الكبير حـ ٢ ص ١٩٣

[2] شرح جلال الدين المحلى على منهاج الطالبين حاشية قليوبى وعميرة حـ ٣ ص ٢١٦ ، نهاية المحتاج حـ ٦ ص ٢٠٩

[3] الوجيز للغزالى حـ ٢ ص ٣

[4] البدائع للكسانى حـ ٢ ص ٢٢٩

يذهبون إلى أن الولى ليس ركنا فى عقد الزواج فيمكـــن أن يعقــد الزواج بدونه . والشافعية والمالكية وكذلك الحنابلة يعتبرون الولـــى ركناً يتوقف عليه عقد الزواج [١] .

وهناك خلاف ثانى أن العلماء مع كونهم اتفقوا على أن أمرا من الأمور لابد منه عند عقد الزواج ، إلا أنهم اختلفــوا فـــى المـــراد بالركن فبعضهم يرى أن المراد بالركن الحقيقة اللغويـــة ، وهـــى جانب الشئ الذى يستند إليه ويقوم به ويمكن أن يحمل هذا القـــول للخطاب من المالكية ··· أن الزوج والزوجة ركنان لأن حقيقـــة النكاح إنما توجد بهما ـــ والولى والصيغة شرطان لخروجهما عــن ذات النكاح ، أما الصداق والشهود فلا ينبغى عدهما من الأركـــان لإمكان إيجاد النكاح بدونهما [٢] .

ولأن المضر إسقاط الصداق والدخول بلا شهود على مذهبـــهم وبعضهم أراد بالركن مالا توجد الحقيقة الشرعية إلا به ولذلك عــدَّ الدرديرى وغيره مَن فقهاء المالكية الـــزوج والزوجـــة والولـــى والصيغة والصداق أركانا فى الزواج [٣] .

---

[١] عقد الزواج للدكتور محمد رأفت عثمان ص ١٠٤

[٢] مواهب الجليل لخطاب حـــ ٣ ص ٤١٩

[٣] الشرح الكبير للدرديرى حـــ ٢ ص ١٩٦

وهناك خلاف ثالث : عدم إيجاد مصطلح لا يمكن إخراج معنى الكلمة عنه فى استعمال كلمة الركن ، فإنه قد يكوم لبعض الشروط أو الأمور الخارجة عن حقيقة الشئ زيادة تعلق وإعتباراً فى الشئ بحيث يصير بمنزلة الجزء فيسميه العلماء ركنا . وذلك كالشاهدين فى الزواج ، فإن الحنفية وغيرهم يعتبرونهما شرطاً من شروط صحة عقد الزواج ، وأما الشافعية فإنهم يعتبرونهما ركنا من أركان الزواج وربما كان ذلك لمعنى زيادة التعلق والإعتبار فى الشئ بحيث يصير بمنزلة الجزء فاعتبروها ركنا فى عقد الزواج ولم يجعلوها شرطا من شروط صحته ، كما ذهب الحنفية والحنابلة والمالكية . على أن العلماء لا يعتبرون المهر من اركان عقد الزواج وأن كان بعض العلماء قد عده ركنا ، كما ذهب كثير من المالكية فإن ذلك على أساس أنه مجرد اصطلاح لهم . وكذلك لا يعتبرون المهر شرطاً من شروط الصحة للزواج وإنما حكم وأثر من آثاره وحق من حقوق الزوجة بينه القرآن فى قوله تعالى : " لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة " [1] ، فالآية قد نفت الإثم والجناح عن الرجل إذا طلق

[1] سورة البقرة الآية ٢٣٦ .

زوجته قبل أن يجعل لها مهرا ، ولا يمكن تصور الطـــلاق إلا إذا كان مسبوقا بالعقد ، وكذلك دلت عليه السنة المطهرة فقـد روى أن ابن مسعود رضى الله عنه سئل عن رجل تزوج امرأة ولم يفـوض لها صداقا ولم يدخل بها حتى مات ، فقال ابن مسعود لها صـــداق نسائها لا وكس ولا شطط [1] ، وعليها العدة ولها الميراث ، فقـام معقل بن سنان الأشجعى فقال : قضى رسول الله صلى الله عليـه وسلم فى بروع بنت واشق امرأة منا بمثل ما قضيت [2] .

ولأن كثير من الناس فى واقعنا الذى نعيشه وحاضرنا الـــذى نحياه وبعد خراب الذم وفساد الضمائر ، استغل البعض مســألة إتمام العقد بغير ضرورة إلى إيجاد أركانه وتحقيـــق شــروطه فصار الزواج بلا ولى احتجاجا بالجواز عنـد الأحنـاف وبـلا شهود ركونا إلى قول بعض المالكية فوجب ، علينا فـــى هـذه الحالة أن نحتاط فى هذا الأمر ، لأنـه يجـب الاحتيـاط فـى الأعراض ما لا يختاط فى غيرها ، حفاظا على الأنساب مـن أن

---

(1) لا وكس أى لا نقص ، ولاشطط أى لا جور .

(2) أخرجه أبو داود والترمذى وقال حديث حسن صحيـح ــ الحـاكم فـى المستدرك جـ ٢ ص ١٨٠ .

تضيع وعلى الأعراض أن تنتهك وإغلاق طرق الشر ومسالب الشيطان ولذا تختار أركان العقد وفقا لمذهب الإمام الشافعي رضى الله عنه ، الذى عد الأركان أربعة وقرر لذلك الإمام أبو حامد الغزالى رضى الله عنهما وهذه الأركان هى الصيغة والمحل والولى والشاهدان وفقا للترتيب الآتى :

ركن الصيغة الإيجاب والقبول ــ ركن المحل الزوج والزوجة ــ ركن الولى ــ ركن الإشهاد .

ركن الصيغة

الصيغة هى الإيجاب والقبول ، هنا هو ما صدر عن أحد العاقدين ، أولا من عبارة أو كتابة أو إشارة تعبر عن رغبة فى إنشاء العقد والقبول ما صدر ، ثانيا من الطرف الثانى أيضا من عبارة أو كتابة أو إشارة تعبر عن موافقته ورضاه .

وقد أجمع العلماء على جعلهما أى الإيجاب والقبول ركنا فى عقد الزواج لأن المقصود لا يتصور إلا بالصيغة التى تبين المعقود عليه كما أن العلماء اتفقوا على انعقاد الزواج بلفظ الانكاح والتزويج وأن الزواج لا ينعقد بلفظ من الألفاظ التى لا تقتضى البقاء مدى الحياة [1] ، كانعقاده بلفظ الإيجارة ولفظ

---

[1] حاشية الدسوقى جـ ٢ ص ١٩٧ .

العارية وما شابه ذلك ، لأن الإيجارة لا تنعقد شرعا إلا مؤقتـــا إلا ما ذهب إليه الكرضى من الحنفية ، فقد حكى عنه أنه قـــال يجوز انعقاد الزواج بلفظ الإيجارة مستدلا بقوله تعالى " فـأتوهن أجورهن " لأن المستوفى بالنكاح منفعة فى الحقيقة ، وأن جعــل فى حكم العين . وقد سمى الله تعالى العوض أجرا فى الآيـــات الكريمة ولا أجر إلا بإيجاره فلو لم تكم الإيجارة نكاحا لم يكـــن المهر أجرا . وذكر أيضا عن بعض الحنفية جواز انعقاد الزواج بلفظ العارية ، وهو لا يجوز لأن الإعـــارة إن كـــانت المنفعـــة فالنكاح لا ينعقد بلفظ الإباحة لانعدام معنى التملك أصـــلا ، وان كان التمليك المتعة فالنكاح لا ينعقد إلا بلفظ موضوع القـــرض والسَّلم والصرف وكل هذا خلاف جانبى واقع بيـــن أصحـــاب المذهب الفقهى الواحد[1] .

وإذا أردنا حصر الالفاظ التى كانت موضع إختلاف فى انعقاد الزواج فهى لفظ البيع ولفظ الهبة ولفظ الصدقة ونحوها مما يدل على تمليك العين فى الحال وبقاء المِلك مدى الحياة .

فقال الحنفية والمالكية ، على الراجح ينعقد الزواج بها بشـرط

---

[1] العناية على الهداية وفتح القدير جـ ٢ ص ٣٤٩ وبدائع الصنائع جــ٣ ص ٣٢٩

نية أو قرينة تدل على الزواج ، كبيان المهر وإحضـــار النـــاس ومنهم الشهود ، لأن المطلوب التعرف على إرادة العاقدين وليس للفظ اعتبار آخر ، وقد ورد فى الشرع ما يدل على الزواج بلفظ الهبة والتمليك .

الأول فى قوله تعالى : " وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبى إن أراد النبى أن يستنكحها خالصة لـــك مـــن دون المؤمنيـــن " والخصوصية للنبى صلى الله عليه وسلم فى صحة الزواج بدون مهر لا باستعمال لفظ الهبة .

والثانى قول الرسول صلى الله عليه وسلم " لرجل لم يملـــك مالا يقدمه مهرا قد ملكتها بما معك من القرآن [1] وهـــذا هـــو الراجح لأن العبرة فى العقود للمعانى لا للألفاظ والمبانى [2] .

وقال الشافعية والحنابلة : لا ينعقد الزواج إلا بلفظ النكـــاح أو التزويج ، لورودها فى القرآن الكريم فيلزم الاقتصار عليـــها ولا يصح أن ينعقد بغيرهما من الألفاظ ، لأن الزواج عقد يعتبر فيـــه النية مع اللفظ الخاص به ، وآية " إن وهبت نفسها للنبى " مـــن خصوصيات النبى صلى الله عليه وسلم ، وحديث ملكتـــها إمـــا

---

(1) حديث متفق عليه ــ نيل الأوطار حـــ ٦ ص ١٧٠ .

(2) الدر المختار وحاشية ابن عابدين حـــ ٢ ص ٣٦٤ وما بعدها

وهم من الراوى أو أن الراوى رواه بالمعنى ظنا منـــه تـــرادف اللفظ مع لفظ الزواج وبتقدير صحة الروايـــة فـــهى معارضـــة برواية الجمهور زوجتكها .

وقد إتفق الفقهاء أيضا على عدم انعقاد الزواج بالتعاطى احتراما لأمر الفروج وخطورتها وشدة حرمتها [1] . فلا يصح العقد عليـــها إلا بلفظ صريح أو كناية عند الحنفية والمالكية وبلفظ صريح عـــن الشافعية والحنابلة كما بينا . ولا ينعقد الزواج على المختار عنـــد الحنفية بالإقرار أى أن الإقرار ليس من صيغ العقد فلو قالت امرأة : أقر بإنك زوجى ولم تكن قد حدث زواج بينها وبين الرجل فإنـــه لا يصح لأن الإقرار إظهار لما هو ثابت وليس بإنشاء ، وأيضـــا فالزواج لا ينعقد عن الحنفية بالألفاظ المصفحة[2] . مثل تجـــوزت أو جوزته أو زورت بدل تزوجت لعدم القصد الصحيح لكـــن لـــو إتفق قوم على النطق بهذا اللفظة بحيث أنهم يطلبون بها الدلالـــة على حل الإستمتاع وتصدر عن قصد واختيـــار منـــهم فينعقـــد

---

(1) المهذب نلشيرازى حـــ ٢ ص ٤١ ومغنى المحتاج حـــ ٢ ص ١٣٩

(2) التصحيف هو تغيير اللفظ حتى يتغير المعنى المقصود من الوضع اللغوى

الزواج لأنه والحالة هذه يكون وصفا جديـــدا منـــهم[1] . أى أن اللفظ أصبح دالا على الزواج عرفا فينعقد به الزواج فلا يفـــهم العاقدان والشهود من تلك الألفاظ إلا أنها عبارة عن التزويج ولا يقصد منها إلا ذلك المعنى بحسب العرف .

وقال الشافعية : فينعقد الزواج بالألفاظ المحرفة مثل جوزتـك موكلتى . وأما انعقاد الزواج بالألفاظ غير العربية فقد اتفق أكثر الفقهاء على أن الأجنبى غير العربى العاجز عن النطق بالعربية يصح انعقاد زواجه بلغته التى يفهمها ويتكلم بها لأن العبرة فـى العقود بالمعانى ولأنه عاجز عن العربية فسـقط عنـه النطـق بالعربية كالأخرس وعليه أن يأتى بمعنى الـتزويج أو النكـاح بلسانه بحيث يشتمل على معنى اللفظ العربى [2] .

ويرى الشافعية أن الزواج لا ينعقد بغير الغـة العربيـة ، إن كانا العاقدان يفهمانها لأن عدول العاقد عن العربية إلى غيرهـا مع قدرته عليها دليل على عدم إرادة العقد والزواج ، كـالصلاة. فكما أن الصلاة لا تصح بغير العربية للقادر عليها كذلك الزواج

---

[1] الدر المختار لابن عابدين جـ ٢ ص ٣٧٠ وما بعدها .

[2] بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٢٣٣ .

لا ينعقد بغير العربية للقادر عليها [1] . وقد ذكر الشافعية فـــى هذه المسألة ثلاث وجوه أحدهما يصح مطلقا وهـــو الراجــح ، والثانى لا يصح مطلقا ، والثالث إن كان يعرف العربيـــة فـــلا يصح بغيرها وإلا صح .

ويرى الحنابلة أن الذى يفهم العربية يعبر بها والذى لا يفهمها يعبر بغير اللغة العربية [2] .

ويرى جمهور الفقهاء إذا كانا العاقدان يحسنان اللغة العربية فإنه يجوز لهما انعقاده بغيرها ، وبالألفاظ الدالة عليه لأن الكلام بغـــير العربية ليس حراما ولأن العبرة فى العقود للمعانى دون الألفاظ [3] .

والذى نختاره أنه إذا تبين صدق النية فى الإقدام على الـــزواج فالأولى لمن يقدر على النطق بالعربية أن يعقد الزواج بها لأنـــها لغة القرآن ولغة أهل الجنة ، وإن كان لا يقدر على اللغة العربية ، فليعقد النكاح بأى لغة شاء بشرط أن تكون هذه اللغة مفهومة لمـــن يعقدون العقد والشهود وكانت العبارة مؤدية للمعنى .

---

[1] انظر المهذب للشيرازى حـــ ٢ ص ٤٤

[2] كشاف القناع لمنصور البهوتى حـــ ٥ ص ٣٨

[3] انظر المغنى لابن قدامه حـــ ٦ ص ٥٣٤

انعقاد الزواج بالكتابة والإشارة

إذا كان الأصل فى عقد الزواج أن يكون بالألفاظ الدالة على إنشاء علاقة شرعية دائمة بين الرجل والمرأة بغرض الاستمتاع والإنجاب وحسن المعاشرة والتعاون فى شئون الحياة وإلزام كل منهما بوجباته قبل الآخر فإنه ينعقد أيضا بالكتابة والإشارة إذا اقتضت الضرورة ذلك ولكن إذا لم يكن هناك ضرورة لإمتنع انعقاده بغير النطق [1].

فإن كان يحسنان الكتابة أو أحدهما يحسنها فالراجح أن العقد لا ينعقد بالإشارة ، إذا لا عقد بالإشارة إلا حيث تعذرت الكتابة ولا عقد بالكتابة إلا إذا تعذرت المشافهة بالعبارة .

وإن كان أحدهما غائبا عن مجلس العقد وكتب إلى الطرف الآخر برغبته فى الزواج فتلى الرسالة فى مجلس العقد أمام الشهود وتمت الموافقة على ما فى الرسالة ، انعقد وذلك كما لو كتب الخطاب إلى ولى الفتاة قائلا زوجنى ابنتك فلانه فقرأ الأب الرسالة أمام الشهود وقال زوجتك ابنتى فلانة ، انعقد العقد ، وأرسال الرسول فى هذا كله كإرسال الرسالة .

---

[1] انظر فتح القدر للكمال ابن الهمام جـ ٣ ص ١٩٣ والإنصاف فى الراجح من الخلاف للمرداوى جـ ٢ ص ٥ .

عقد الزواج بالأفعال : لا خلاف بين الفقهاء فى أن عقد الزواج لا ينعقد بالأفعال أو التعاطى كأن تقول المرأة للرجل زوجتك نفسى بألف جنيه مثلا ، فيدفعها إليها الرجل من غير أن يتكلم أو أقام وسلم عليها للدلالة على رضاه وسروره وارتياحه مغتبطا بما قالته لم ينعقد العقد ، حتى ولو كان أمام شهود لأن الإسلام رسم للزواج طريقة يعقد بها عقد الزواج وليست هذه منها ولأنه عقد له حرمتة سماه الله ميثاقا غليظا فيجب حفظه عن أى احتمال .

عقد الزواج بالهاتف : لا ينعقد عقد الزواج بواسطة الهاتف " التليفون " لأنه يشترط لصحة حضور شاهدين يسمعان كلام العاقدين ويفهمان المراد منه إجمالا ، وهذا عند الجمهور وحضور الشهود وسماعهم ممكن فى حال إجتماع العاقدين فى مكان واحد وفى حالة إرسال الرسول أو الكتاب لأن السماع ممكن أما فى حالة التكلم فى الهاتف فإن الشاهدين يسمعان كلام أحد القاعدين فقط . وسماعهما الإيجاب وحده أو القبول وحده غير كاف فى صحة العقد وكذلك لو شهد إثنان على كلام أحدهما وأخران عل كلام الآخر لأن الشهادة لم توجد على العقد [1] وإذا قيل يصح عند من لم يشترط الشهادة فى عقد الزواج متى تأكد كل من الطرفين من شخصية

---

[1] تراجع هذه المعانى فى بدائع الصنائع للكسانى حـ ٢ ص ٢٣٣

الآخر ووضوح عبارته نقول أن التأكد أمر يصعب كثيراً اشـتباه الأصوات وإمكان تقليدها .

حكم عقد الزواج بالتوكيل !!

من القواعد الفقهية المقررة أن من ملك تصرفاً من التصرفات القابلة للإنابة كان له الحق فى توليه نفسه أو توكيل شخص آخر عنه وعقد الزواج يقبل الإنابة فيجوز التوكيل فيه .

شروط الانعقاد :

منها ما يجب توافره فى صيغة العقد ومنها ما يجب توافره فى العاقدين ومنها ما يجب توافره فى المعقود عليه.

شروط الانعقاد فى الصيغة " الإيجاب والقبول "

يشترط فيها بالإتفاق أربعة شروط وهى ما يأتى :

الأول : اتحاد المجلس إذا كان العاقدين حاضرين وهو أن يكـون الإيجاب والقبول فى مجلس واحد بأن يتحد مجلس الإيجاب والقبول لأن شرط الإرتباط اتحاد الزمان ، فجعلوا المجلس جامعا لا طرافة تيسيرا على المتعاقدين ، وإذا إختلف المجلس فلا ينعقد العقد ، فإذا قالت المرأة زوجتك نفسى أو قال الولى زوجتك إبنتى فقام الآخرين عن المجلس قبل القبول أو اشتغل بعمل يفيد إنصرافه عن المجلـس ، ثم قال قبلت بعد إذ فإنه لا ينعقد العقد عند الحنفية ، فـــهذا يـــدل

على أن مجرد الوقوف بعد العقـود بغـير المجلـس وكذلـك إذا انصرف العاقد الأول عن المجلس بعد الإيجاب فقبل الآخر وهـو فى المجلس فى غيبة الأول أو بعد عودته ، لم ينعقد العقد ويتغـير المجلس عند الحنفية بالسير حال المشى أو الركوب على دابة بأكثر من خطوتين ، كما يعد نوم العاقدين مضطجعين لا جالسين دليـل الإعراض عن القبول ، لكن لا يشترط الفور فى القبول فينعقد العقد وإن طال المجلس ، وينعقد إذا كان العاقدين على سفينة سـائرة لأن السفينة فى حكم مكان واحد ، والمعول عليه فى الحقيقة فى الحـد الفاصل بين اتحاد المجلس وإختلافه هو العرف فمـا يعتـبر فـى العرف إعراضا عن العقد أو فاصلا بين الإيجاب والقبول يكـون مغيرا لمجلس العقد ومالا يعتبر فيه إعراض عن العقد أو فـاصلا بين الإيجاب والقبول لا يكون مغيرا للمجلس [١] .

وعند الجمهور يشترط الفور بأن لا يفصل بين الإيجاب والقبول فاصل كثير [٢] وعبارة الشافعية يشترط ألا يطول الفصـل بيـن

---

[١] الوجيز لأحكام الأسرة الأستاذ الدكتور محمد سلام مدكور ص ١٣٥

[٢] مغنى المحتاج حـ٢ ص ٥ ، ٦ وكشاف القناع حـ٣ ص ١٣٦ حاشـية الصاوى على الشرح الصغير حـ ٢ ص ٣٥٦

لفظى العاقدين بين بين الإيجاب والقبول ، فإن طال ضر لأن طول الفصل يخرج القبول عن أن يكون جوابا عن الإيجـــاب والفصـــل الطويل ما اشعر بإعراض عن القبول ولا يضر الفصـــل اليســير لعدم إشعاره والإعراض عن القبول وأن لم يتفرقا عن المجلس لأن فيه إعراضا عن القبول .

أما فى حالة غيبة أحد العاقدين عن الآخــر والتعــاقد بطريــق الكتابة أو الرسالة فقال الحنفية ، مجلس عقد الزواج هــو مجلــس قراءة الكتاب أمام الشهود أو سماع رسالة الرسول بحضرة الشهود فعندئذ يتحد المجلس لأن الكتاب بمنزلة الخطاب من الكـــاتب ولأن كلام الرسول كلام المرسل لأنه ينقل عبارة المرسل .

الشرط الثانى من شروط الانعقاد فى الصيغة توافق القبـــول مــع الإيجاب فإذا خالف القبول الإيجاب لم ينعقد العقد سواء كانت المخالفة فى مقدار المهر أو فى المعقود عليه فمثال المخالفة فى مقدار المـــهر أن يقول ولى المرأة زوجتك إبنتى فلانه بألف ، فيقول الآخــر قبلــت بتسعمائة ومثال المخالفة فى المعقود عليه أن يقول الولـــى زوجتــك إبنتى فاطمة فيقول قبلت الزواج من ابنتك عائشة .

الشرط الثالث من شروط الصيغة ، إتصال القبـــول بالإيجــاب وليس المراد بذلك أن يحدث القبول فور صدور الإيجـــاب وانمــا

المراد هنا ألا يختلف مجلس القبول عن مجلس الإيجاب [1]. ألا يحدث من أحد الطرفين ما يدل على الإعراض بعد الإيجاب وقبل القبول ويترتب على ذلك ما يأتى :

١- إذا صدر الإيجاب من أحد المتعاقدين ثم قام الآخر عن المجلس قبل القبول ثم قبل خارج المجلس بحضور الشهود أو عاد إلى المجلس فقبل لم ينعقد العقد .

٢- إذا غادر الموجب مجلس الإيجاب قبل القبول ثم قبل الطرف الآخر فى غيبة الموجب أو بعد حضوره لم ينعقد العقد أيضا لاختلاف المجلس القبول عن مجلس الإيجاب .

٣- وإذا تشاغل أحد الطرفين ـــ بعد الإيجاب وقبل القبول ، بفعل أو قول أجنبى عن موضوع العقد اعتبر ذلك إعراضا عن الإيجاب فلا يحصل العقد ولكن إن كان الكلام الفاصل بين الإيجاب والقبول يتعلق بموضوع العقد ، كالحديث عن المهر أو عن مراسيم الزواج فلا يؤثر على العقد ، وإنما يتم العقد رغم ذلك إذا لا يعتبر هذا إعراضا عن الإيجاب والمرجع فى بيان ما إذا كان هناك اتصال أو انفصال بين الإيجاب والقبول إلى العرف .

---

[1] هذا ما يراه جمهور الفقهاء وترى الشيعة الإمامية أن اختلاف المجلس لا يضر . الفقه المقارن للأحوال الشخصية لأستاذنا د. بدران أبو العنين ص ٤١

الشرط الرابع : ألا يرجع الموجب عن إيجاب قبل القبول فـــإن رجع عن إيجابه قبل القبول اعتبر إيجابه كأن لم يكن ومن ثـــم لا ينعقد العقد .

الشرط الخامس : التنجيز ومعنى ذلك أن يقصد بالصيغة إنشـــاء العقد وترتيب آثاره عليه فى الحال وذلك بأن تكون مطلقـــة عـــن التقييد بالتعليق على شرط أو على زمن مستقبل .

فالصيغة المعلقة فى الزواج هى التى يقصد بها توقف حصـــول الزواج على حصول شئ آخر لم يكن موجودا حين العقـــد وذلـــك كأن يقول تزوجتك إن نجحت فى الإمتحان أو أن يقـــول مثـــلا : تزوجتك إن وافق والدك ، والصيغة المضافة هى التى يقصد بـــها إنشاء العقد فى الحال وتأجيل آثاره إلى زمن المستقبل وذلك كـــأن يقول مثلا : تزوجتك بعد أسبوع أو شهر أو ســـنة ، أو أن يقـــول تزوجتك أول شهر رمضان أو ليلة عيد الفطر المقبل .

اقتران الصيغة بالشرط :

إذا اقترنت الصيغة بالشرط سواء كان إقتران الصيغة بشـــوط أو أكثر من أحد الزوجين أو من كليهما فإن أراء الفقهاء تتفـــق فـــى بعض النقاط بالنسبة لهذا العقد وبالنسبة للشرط المقترن به وتختلف فى البعض الآخر ونوضح ذلك على النحو التالى :

١- إذا كان الشرط ينافى مقتضى العقد كأن شرطت عليـــه أن يطلق ضرتها أو أن لا ينفق على هذه الضرة ، وكذلك إذا شـرطت عليه أن تكون القوامة لها فالحكم بالنسبة لهذه الشروط هو البطـلان بإتفاق الفقهاء ، لأنها تحلل حراما أو تحرم حلالا وقد قال الرسـول صلى الله عليه وسلم (المسلمون عند شروطهم إلا شرطا حـــرم حلالا أو أحل حراما) [1] ومن ثم فلا يجوز الوفاء بها .

أما بالنسبة للعقد ذاته فهو صحيح عن جمهور الفقهاء ، حيـث لا تأثير لمثل هذه الشروط عندهم . واستدلوا على ذلك بما روى عـن عائشة رضى الله عنها قالت : جاءتنى بريرة فقالت : إنى كـــاتبت أهلى على تسع اواق فى كل عام أوقية ، فأعينينى فقلت : إن أحب أهلك أن أعدها لهم ويكون ولاؤك لى فعلت . فذهبت بريرة إلـــى أهلها فقالت لهم فأبوا عليها . فجاءت من عندهم ورسول الله صلى الله عليه وسلم جالس فقالت أنى قد عرضت ذلك عليهم فـأبو ألا يكون الولاء لهم فسمع النبى صلى الله عليـــه وســلم فـأخبرت عائشة النبى صلى الله عليه وسلم فقال خذيها واشـــترطى لــهم الولاء . فإنما الولاء لمن أعتق ففعلت عائشة رضى الله عنه ثـم قام رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الناس فحمد الله وأثنـــى

---

[1] فتح البارى ٩ / ١١٨

عليه ثم قال : أمام بعد ما بال رجال يشترطون شروطا ليست في كتاب الله تعالى . ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط ، قضاء الله حق وشرط الله أوثق وإنما الولاء لمن أعتق [1] . فقالوا إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد ابطل الشرط وأجاز العقد وهذا يسرى على كل شرط فاسد اقترن بالعقد .

وقال الظاهرية : إن اقتران العقد بشرط فاسد يبطل الشرط والعقد معا . وإن الحق الشرط الفاسد بالعقد يبطل الشرط والعقد معا . وإن الحق الشرط الفاسد بالعقد بعد تمام بطل الشرط دون العقد لا يبطل الصحيح بغير قرآن أو سنة ومحرم الحلال كمحلل الحرام .

٢- إذا كان الشرط يوافق مقتضى العقد أو يؤكد مضمونه صح الشرط والعقد معا ووجب الوفاء بالشرط باتفاق الفقهاء وذلك كما لو اشترطت عليه أن يدفع المهر كله قبل الدخول أو أن يضمن والده المهر وكما لو شرط عليها أن لا تخرج من بيته إلا بإذنه وأن تطيعه في كل ما لا معصية فيه .

٣- وإن كان الشرط مما لم يرد بشأنه نص خاص من كتاب

---

[1] سبل السلام ٣ / ٧٩٨ / ٢ المحلى ٦ / ٤٩٤

الله أو سنته لا بالنهى ولا بالأمر ، كما لو شرطت عليـــه أن لا يخرجها من دارها أو بلدها أو لا يتزوج عليها أو أن ينفق علـــى أولادها ، فالحكم عند جمهور الفقهاء هو بطلان الشرط وصحـــة العقد عليها ، إذا لا فرق عندهم بين هذه الشروط وبين الشـــروط التى تنافى مقتضى العقد . والحكم عند الظاهرية هـــو بطـــلان الشرط والعقد معا لأن الأصل عندهم أن كل شرط لم يرد بشـــأنه نص خاص من كتاب أمر سنه فهو باطل ، إذ يقـــول الرســـول عليه الصلاة والسلام:" كل شرط ليس فى كتاب الله فهو بـــاطل "ويقول : " كل عمل ليس عليه أمرنا فهو باطل مـــردود بنـــص كلامه عليه الصلاة والسلام ، ولذا قالوا بعدم ترتيب أى أثر مـــن أثار الزواج على مثل هذا العقد فلا يثبت للمرأة نفقة ولا صـــداق ولا يكون لها عدة ولا يتوارثان وإن نشأت عن تلك العلاقة أولاد لا يثبت لهم نسب [١] .

وذهب الحنابلة إلى صحة العقد والشرط معا وأوجبوا الوفـــاء بالشرط وقد رووا ذلك عن عمر بن الخطاب وسعد بـــن أبـــى وقاص وجابر بن زيد وطاووس والأوزعى ومعاوية وعمر بـــن

---

[١] المحلى لابن حزم ٧ / ٤٩١ وما بعدها

العاص وغيرهم واستدلوا بالوفاء ما استحللتم به الفروج ، وبما روى من أن رجلا تزوج امرأة وشرط لها دارها ثم أراد نقلها فخاصموه إلى عمر فقال لها شرطها . فقال الرجل اذن تطلقينا ، فقال عمر مقاطع الحقوق عند الشروط ولم ينكر على عمر فى هذا الحكم أحد من الصحابة فيكون إجماعا [١] .

الشرط السادس من شروط الصيغة :

عدم التأقيت لمدة لأن تأقيت الزواج بمدة يقصر منافعه على المتعة الجنسية وليس هذا هو المقصود الأصلى من الزواج وإنما المقصود الأصلى هو السكن والمودة والرحمة والحفاظ على النسل . فقد تكلمنا فى الأنكحة التى كانت قائمة فى الجاهلية نكاح المتعة والنكاح المؤقت . بمدة تطول أو تقصر وقد قال جمهور الفقهاء ببطلان هذا النوع من النكاح [٢] . ولا عبرة بقول الشيعة بإباحة زواج المتعة فقد تعسفوا فى تحميل النص بما لا يحتمل وأنكروا المتواتر من الأخبار . ونرد على حججهم التى لم نتعرض لها فيما سبق فقد استدلوا على إباحة نكاح المتعة بقوله تعالى " فما استمتعتم به فأتوهن أجورهن " وقال

---

[١] النغنى لابن قدامه ٦ / ٤٩

[٢] الجامع لأحكام القرآن ٣ / ١٣٠

الآية صريحة فى إباحة المتعة إذا عبرت بلفظ الاستمتاع دون النكاح وقالوا أن الأمة كانت مجمعة على أن نكاح المتعة كان جائزا فى الإسلام ولا خلاف فى ذلك وإنما الخلاف فى نسخ الحكم فلو كان الناسخ موجودا لكان معلوما ولو كان معلوما لعلمه عبد الله بن عباس ، واستدلوا بقول عمر رضى الله عنه على المنبر متعتان كانتا مشروعتين فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنا أنهى عنهما : " متعة الحج ومتعة النكاح " .

تلك خلاصة أدلة الشيعة الإمامية على ما ذهبوا إليه من إباحة زواج المتعة وعدم نسخه وقد أجاب الجمهور بالآتى :

قالوا إن الأخبار والتى أثبتت الإباحة هى نفسها التى أثبتت التحريم فكل خبر فيه حل المتعة ، ذكر فيه حظرها ومن ثم فالتسليم بالإباحة يقتضى بداهة التسليم بالحظر مادام المصدر فى كلا الحالتين[1] . الرد على الحجة الأولى إن الاحتجاج بقوله تعالى " فما استمتعتم به منهن فأتوهن أجورهن فريضة " إن الآية السابقة على تلك الآية وردت فى بيان من يحرم الزواج منهن حيث قال سبحانه " حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم وصدر هذه الآية قد ورد فى إكمال باقى المحرمات وذلك حيث

---

[1] أحكام القرآن للجصاص ٢ /١٥٢

يقول سبحانه " والمحصنات من النساء .. ولما بين الله المحرمات من النساء قال واحل لكم ما وراء ذلك أن تبتغوا بأموالكم محصنين غير مسافحين فما استمتعتم به منهن فأتوهن اجورهن فريضة " أى احل لكم أن تتزوجوا من عدا (معنى غير) هذه المحرمات المذكورات [1] .

أما عن الاحتجاج بأن التعبير بقوله تعالى فآتوهن أجورهن يفيد حل المتعة غير مسلم لأن القرآن الكريم كثيرا ما عبر عن المهر بلفظ الأجور فمن ذلك مثلا قوله تعالى " يا أيها النبى إنا احللنا لك أزواجك اللاتى آتيت أجورهن " ومن ذلك قوله تعالى " اليوم أحل لكم الطيبات وطعام الذين أتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين أتوا الكتاب من قبلكم إذا أتيتموهن اجورهن " وقوله تعالى " ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت إيمائكم من فتياتكم المؤمنات والله اعلم بإيمانكم بعضكم من بعض فانكحوهن بإذن أهلهن وآتوهن أجورهن بالمعروف .

أما عن نهى عمر عن زواج المتعة لم يكن نابعا من ذاته وإنما كان ذلك منه امتثالا لتعاليم رسول الله صلى الله عليه وسلم

---

(1) الزواج فى الشريعة الإسلامية فضيلة الشيخ على حسب الله ص ٥٠

فى هذا الشأن وذلك إذ يقول : " أن رسول الله صلى الله عليـــه وسلم أذن لنا فى المتعة ثلاث ثم حرمها " والله لا اعلم أحد تمتع وهو محصن إلا رجمه بالحجارة ، إلا أن تأتينى بأربعة يشهدون أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أحلها بعـــد أن حرمـــها . اتضح من هذا النص أن تهديد عمر برجم المتمتع إنما كان بعـــد أن ثبت لديه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد حرم المتعـــة تحريما أبديا .

ثم لا يتصور أبدا أن ينهى عمر أمر إباحة الشـــريعة . ولـــم تحرمه كما لا يتصور أن يوافقه الصحابة علي ذلك ما لم يكونوا واثقين من تحريم الرسول صلى الله عليه وسلم لـــها لعـارضوا عمر وحاجوه ، إذا كانوا لا يخشــــون فــى الله لومـــة لائـــم ، فموافقتهم على قول عمر دليل قاطع على أن المتعة حرمت بعد أن كانت مباحة وأن الرسول صلى الله عليه وسلم قد توفى وهى محرمة .

وقال جمهور الفقهاء أن النكاح المؤقت متعة فى المعنـــى لأن العبرة فى العقود للمعانى وقد ذهب زفر بصحة العقـــد وفســـاد الشرط لأن النكاح لا تفسده الشروط الفاسدة ، كمـــا لـــو قـــال

تزوجتك على أن أطلقك بعد عشرة أيام [1] .

هل تتم صيغة الزواج بعاقد واحد ؟

يرى الحنفية ومحمد بن الحسن ومالك وأحمد بصحة انعقاد الزواج بعاقد واحد يكون له تمثيل الطرفين شرعيا عند إجراء العقد[2] .

وتنحصر صور انعقاد العقد بعبارة واحدة عند هؤلاء في خمس صور.

أولا : إذا العاقد وكيلا عن كل من الرجل والمرأة كأن وكله رجل أن يزوجه ووكلته امرأة أن يزوجها بحضرة شاهدين ، زوجت موكلتى فلانة من موكلى فلان ، انعقد العقد بعبارته تلك وقامت مقام عبارة الطرفين .

الثانية : إذا كان العاقد وليا على الزوج والزوجة وذلك كأن يزوج الجد ابن ابنه الذى فى وليته إلى بنت ابنه التى فى ولايته أو يزوج الأب ابنته لابن أخيه الذى فى ولايته .

الثالثة : إذا كان العاقد وليا لأحد الطرفين وكيلا عن الطرف الاخر وذلك كأن يزوج ابنته الصغيرة ممن وكله فى الزواج منها .

---

(1) انظر أحكام القآن للجصاص حـ ٢ ص ١٥٣

(2) يرى هؤلاء إنه إذا لم يكن للشخص حق تمثيل الطرفين شرعا لا ينعقد الزواج بعبارة ومن ثم قالوا بعدم انعقاد الزاج بعبارة الفضولى .

الرابعة : إذا كان أصيلا من جانب ووكيلا من جانب آخر وذلك كأن توكله امرأة فيقول بحضرة شاهدين وكلتنى فلانة بأن أزوجــها من نفسى وقد تزوجتها .

الخامسة : إذا كان أصيلا من جانب ووليا من جانب وذلك كــأن يزوج نفسه من بنت عمه التى فى ولايته .

وقد استدل هؤلاء على صحة انعقاد الزواج بعبارة واحدة بمــــا روى عن عقبة بن عامر أن النبى صلى الله عليه وســـلم قـــال : أترضى أن ازوجك فلانه ؟ قال نعم وقال للمـــرأة أترضيـــن أن أزوجك فلانا ؟ قالت نعم . فزوج أحدهما من صاحبه .

رأى الشافعية : وزفر ويرى الشافعى وزفـــر عـــدم انعقـــاد الزواج بعبارة واحدة ، لأن الشأن فى هذا العقد أنه يرتب حقوقا لكل من الطرفين قبل الآخر ولا يصح أن يكون مطالبا ومطالبـــا فى وقت واحد . وقد أجاب أصحاب الرأى الأول على الشـــافعى وزفر بأن حقوق الزواج وإلتزاماته تعود إلى الزوجين أنفســـهما ولا يلتزم النائب عن الطرفين بأى التزام .

ولم يشترط الزيدية وأبو يوسف انعقاد الزواج مـــا اشـــترطه أرباب الرأى الأول من إيجاب أن يكون للعـــاقد حـــق تمثيـــل الطرفين شرعا ومن ثم فقد اجازوا العقد بعبارة الفضولى فلـــو

قال شخص أمام شهود زوجت فلانة من فلان ولم يكن وليـا ولا وكيلا عنها ولا أصيلا فى العقد انعقد الزواج بعبارته عندهـم غير أنه يكون موقوفا على إجازة الطرفين وذلك كما لو تولـى العقد فضوليا فاصدر أحدهما الإيجاب والآخر القبول . وتمثـل صور انعقاد الزواج بعبارة الفضولى عند هؤلاء فى الآتى :

١- إذا كان العاقد فضوليا من الجانبين وذلك كما قـال شـخص" زوجت فلانه من فلان " ولم يكن وكيلا لأحدهما ولا وليا عليه .

٢- إذا كان أصيلا من جانب وفضوليا من جانب وذلك كمـا لـو قال شخص زوجت نفسى من فلانة ولم يكن وليا عليها ولا وكيلا لها

٣- إذا كان وكيلا من جانب وفضوليا من جانب كما قـال وكيـل الزوج زوجتك موكلى فلانا من فلانه ولم يكن وليا عليها ولا عليه .

٤- إذا كان وليا من جانب وفضوليا من جانب كما لو زوج إبنتـه أو أخته التى فى ولايته من شخص لم يكن وليا عليه ولا وكيلا له [١]

خلاصة ما تقدم أن الجمهور يجزون انعقاد الزواج بعبارة واحـدة تقوم مقام الإيجاب والقبول إذا كان من أصدرها له ولاية شرعية حين العقد كأن كان وليا على كل من الرجل والمرأة أو وكيلا عنهما .. ألخ وذهب الشافعية وزفر إلى القول بعد انعقاد الزواج بعبارة واحـدة .

---

[١] أحكام الأسرة لأستاذنا الدكتور زكريا البرى ص ١٠٥

وذهب الزيدية وأبو يوسف على جواز انعقاده بعبارة واحدة حتى ولـو يكن للعاقد ولاية شرعية ، ومن ثم أجازوا أن يتولى الفضولـــى هـذا العقد عن الطرفين غير أنه يكون متوقفا على إجازتهم . وقد قاســـوا ذلك على العقد الذى يتولاه فضوليا وكما يجوز أن يتولى عقد الـزواج فضوليا أحدهما عن الزوج والآخر عن الزوجة كذلك يجوز أن يتولى فضولى واحد عن كلا الزوجين .

وقد أجاب الجمهور على الزيدية وابى يوسف بأن العقد الذى يتولاه فضولى واحد لم يتحقق فيه سوى الإيجاب ومن ثم لاينعقد . أما الذى يتولاه فضوليان فقد تحقق فيه الإيجاب والقبول ومن ثم جاز انعقـاده . والذى نرجحه هو رأى الشافعى وزفر لأن عقد النكاح من أعظـــم العقود فقد سماه الله ميثاقا غليظا .

نكاح الهازل : النكاح إذا صدر من غير جاد كالهازل فهو ملـزم له لأن النكاح لا هزل فيه فصيغة النكاح إذا صدرت من شـــخص غير قاصد فلم تقترن الصيغة بعزم أو نيـــة ولكنـــه قالـــها هــزلا وضحكا ، فالصيغة صحيحة ولازمة له لأنه لا هزل فـــى النكــاح لحديث " ثلاث هزلهن جد وجدهن جد " الطلاق والنكاح والرجعة " كما رواه الترمذى وفى رواية أبو داود " ثـــلاث هزلـــهن جــد وجدهن جد الطلاق والنكاح والعتق .

كما روى أيضا عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال " من نكح لاعبا أو أعتق لاعبا جاز[1] . ولابد من مراعاة جميع الشروط اللازمة لصحة الصيغة عند انعقاد العقد فى النكاح وهى ما يأتى بالاتفاق .

١- إيجاب وقبول باللفظ .

٢- أن يكون القبول موافقا للإيجاب ولو فى المعنى .

٣- أن تكون من الولى والوجه أو من ينوب عنهما بإذن شرعى وأن تبقى أهلية المتعاقدين كاملة إلى امام الصيغة .

٤- أن تكون بلفظ الزواج أو النكاح أو ما يشتق منهما .

٥- أن تكون باللغة العربية أو بأى لغة يفهما المتعاقدان والشهود .

٦- أن لا تكون مؤقته ولا معلقة على ما يتحمل الوجود أو العدم .

٧- إلا تكون بلفظ الشغار وهو الخلو عن المهر مع البدل بالبضع .

٨- ألا يرجع الموجب فى ايجابه حتى يتم القبول .

٩- ألا يفصل بيم الإيجاب والقبول فاصل أجنبى أو غير أجنبى يدل على الإعراض شرعا وعرفا [2]

---

[1] بدائع الصنائع حـ٢ ص ٢٢٩ وحاشية القليوبى على شرح جلال الدين المحلى حـ ٣ ص ٢٣١

[2] الأحوال الشخصية للمسلمين للأستاذ د . نصر فريد واصل منتى جمهورية مصر العربية ص ٦٣

المبحث السادس

الولاية فى الزواج

إتفق الفقهاء على أن عقد النكاح لا يصح إلا إذا توافرت لـــه كـل مقوماته الشرعية من أركان وشروط واجمعوا على أن عقد النكاح إذا خلا من الصيغة أو العاقد أو المعقود عليه يكون باطلا لا وجود لـــه ولا يتعلق به أى آثر شرعى والولاية فى اللغة لها تعريفان أحدهمـــا النصرة والإعانة والثانى القيام بأمر شخصى ورعاية شئونه وفى فـى اصطلاح الفقهاء وسلطته الشرعية تخول لصاحبها حـــق إنشـاء العقود والتصرفات التى تكون نافذة من غير توقف علـــى إجـازة أحد وتنقسم الولاية إلى قسمين : ولاية على النفس وولايـــة علـــى المال والأولى هى المتعلقة بشخص الإنسان وذاته كولاية الـتزويج أو ولاية الحضانة والثانية هى المعلقة بالعقود والتصرفات الماليـــة والذى يعنينا هنا هو الولاية على النفس وهذه الولاية تنقســم إلـــى قسمين ، ولاية قاصرة وولاية متعدية فالقاصرة هى ولاية الشخص على نفسه ، والمتعدية هى ولاية على غيره ، الولاية القاصرة فى الزواج هى ثبوت الحق للشخص فى أن يباشر بنفسه عن توافـــر الشروط التى تخول له ذلك . وهذه الولاية لا خلاف فـــى ثباتـــها للرجل البالغ العاقل " باتفاق الفقهاء " فله أن يباشر عقـــد زواجـــه

بنفسه دون أن يتوقف ذلك على إجازة أحد سواء كان الزواج بمهر المثل أو بأكثر أو اقل وسواء كانت المرأة متكافئة أو لم تكن تكافئه وإنما الخلاف بينهم فى ثبوتها للمرأة البالغة العاقلة .

فذهب جمهور الفقهاء إلى القول بعدم انعقاد الزواج بعبارة المرأة مطلقا لا بالنسبة لنفسها ولا بالنسبة لغيرها سواء كانت بكرا أم ثيبا ، أذن له الولى فى ذلك أو لم يأذن ، وإن كان لا بد من موافقتـــها ورضاها واستدل الجمهور على ما ذهبوا إليه مـــن عـــدم انعقـــاد الزواج بعبارة المرأة مطلقا بالأدلة التالية :

١- قوله تعالى " وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهـــن أم ينكحن أزواجهن " ومعنى فـــلا تعضلوهـــن فـــلا تمنعوهـــن . الخطاب هنا فى قوله تعالى فلا تعضلوهن موجه إلى الأوليـاء وأن أمر التزويج إليهم لا إلى النساء . والدليل علـــى ذلـــك مـــا رواه البخارى عن معقل بن يسار أن هذه الآية قد نزلـــت فيـــه وذلـــك حيث قال " زوجت أختا لى من رجل فطلقها حتـــى إذا انقضـــت عدتها جاء يخطبها فقلت له زوجتك وافرشتك واكرمتك فطلقتها ثم جئت تخطبها ـــ لا والله لا تعود إليك ابدا " وكان رجل لا بأس بـــه وكانت المرأة تريد أن ترجع إليه فـــأنزل الله هـــذه الآيـــة " فـــلا

تعضلوهن " فقلت الأن افعل يا رسول الله فزوجها إياه [1] .
وأخرج الدارقطنى عن الحسن قال : حدثنى ابن يسار قال كانت لى أخت فخطبت إلى فكنت أمنعها الناس فأتى ابن عم لى فخطبها فأنكحتها إياه فاصطحبها ما شاء الله ثم طلقها طلاقا رجعيا ثم تركها حتى انقضت عدتها فخطبها مع الخطاب فقلت منعتها الناس وزوجتك إياها ثم طلقتها طلاقا له رجعة ثم تركتها حتى انقضت عدتها فلما خطبت إلى أتيتنى تخطبها مع الخطاب لا أزوجك ابدا . فنزل الله " وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحوا أزواجهم " فكفرت عن يمينى وانكحتها إياه .

يستدل بهذه أن أمر التزويج للأولياء لا إلى النساء ولأن أخت معقل كانت ثيبا فلو كان الأمر إليها دون وليها لزوجت نفسها دون الحاجة إلى وليها معقل ، ولما كان هناك داع لنهى الأولياء عن عضل النساء .

الدليل الثانى للجمهور : قوله تعالى " وانكحوا الأيامى منكم " وقوله تعالى " ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا " فالخطاب فى الأثنين موجه إلى الأولياء ، ولو لم يكن أمر التزويج إليهم دون النساء لكان توجيه الخطاب إليهن كسائر الأحكام الخاصة بهم ومن ثم فهذا

---

[1] فتح البارى حـ ٩ ص ١٨٣

يقتضى إنهم لا يمكن مباشرة العقد وإنما لابد فى ذلك من ولى .

ثالثا : جاء فى السنة الكثير من الأحاديث التى تفيد جعل النكاح إلى الأولياء والتى منها ما روى عن عمران بن حصين وما روى عن عائشة رضى الله عنها قالت : " أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل " [1] .

وما روى عن أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " لا تزوج المرأة المرأة ولا تزوج المرأة نفسها[2] . ومنها ما روى عن ابن عباس رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال " لا نكاح إلا بولى والسلطان ولى من لا ولى له " [3] . وروى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : " لا نكاح إلا بولى وشاهدى عدل " [4] .

رابعا : قال الجمهور إن الهدف الأصلى من الزواج ليس مجرد المتعة الجنسية وإنما السكن والمودة والرحمة والتعاون

---

[1] نيل الأوطار للشوكانى ــ رواه أبو داود حـ ٦ ص ١٣٢

[2] رواه ابن ماجه والدار قطنى ــ نيل الأوطار لشوكانى حـ ٦ ص ١٣٤

[3] رواه أبو داود ــ نيل الأوطار لشوكانى حـ ٦ ص ١٣٤

[4] أخرجه الدار قطنى وأحمد ــ نيل الأوطار لشوكانى حـ ٦ ص ١٤٣،١٤٢

فى أمور الحياة والمحافظة على النوع وتنشـــئة الأولاد نشـــأة صالحة وليس كل رجل صالحا لتحقيق هذه المعانى ولا قـــادرا على تحمل مسئوليات الزواج وإنما الرجال متفاوتون فى هـــذا الشأن ، وليست المرأة وحدها هى التى تجنى ثمار الزواج وإنما يشاركها فى ذلك أهلها ، فإن كان الزوج صالحا ســـعدت بـــه زوجته وانعكس ذلك على أهلها ، وإن كان ســـيئا شـــقيت بـــه وانعكس ذلك أيضا على أهلها ، واختيار الزوج ليـــس بـــالأمر الهين ولا اليسير وإنما يحتاج ذلك إلى خبرة خاصة ، ولما كـــان الرجال هم الأقدر على ذلك حيث يقيسون الأمـــور بـــالعقل لا بالعاطفة ، ولتجاربهم الطويلة ومعرفتهم بأحوال الناس لـــزم أن تكون الولاية لهم فى الزواج دون النساء ، خاصة وإن النســـاء سريعات الأنفعال والتأثر بسبب شدة عاطفتـــهم وقـــد ينخدعـــن بالظاهر البراق فيقعن فى المحظور .

القول الثانى من أقوال الفقهاء للإمام أبو حنيفة فذهـــب إلـــى صحة انعقاد الزواج بعبارة المرأة البالغة العاقلة مطلقا ، ولكـــن يستحب أن يكون ذلك إلى الولى (١) .

أدلة الأحناف : استدل على ما ذهبوا إليه من صحـــة انعقـــاد

(١) المغنى لابم قدامه حـــ ٦ ص ٤٤٩ والاختيار حـــ ٣ ص ١٢٨

النكاح بعبارة المرأة دون حاجة إلى إجازة أحد سواء كانت بكرا أم ثيبا واستدلوا على ذلك بالآتى :

يقول الله تعالى : " فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره " وقوله تعالى : " فإذا بلغن أجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن [1] وقوله تعالى : " فإذا بلغن أجلهن فلا جناح عليكم فيمن فعلن فى أنفسهم بالمعروف والله بما تعملون خبير [2] .

قد اسند القرآن الكريم النكاح إلى النساء فى الآيات السابقة ، وهذا يقتضى صحة مباشرتهن عقد الزواج بأنفسهم دون توقف على إجازة أحد وإلا لما صاغ إسناد النكاح إليهن .

ثانيا : ما روى عن ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " الثيب أحق بنفسها من وليها والبكر تستأمر وأذنها سكوتها وفى لفظ " ليس للولى مع الثيب أمر واليتيمة تستأمر " فالحديث الأول قد نص صراحة على أن الثيب أحق بنفسها من وليها وتقتضى هذا أنه أحق منه فى مباشرة عقد زواجها وإلا لما كان للأحقية معنى .

والحديث الثانى قد نص على أن الولى ليس له مع الثيب أمر

---

[1] سورة البقرة الآيات ٢٣٠ إلى ٢٣٢ .

[2] سورة البقرة الآية ٢٣٤

ومقتضى هذا أن الثيب إذا باشرت عقد الزواج بنفسها يكون العقد صحيحا ولا يكون من حق الولى الإعتراض على هذا الزواج .

ثالثا : أنهم قد قاسوا الولاية على النفس فى الزواج بالولاية على المال ، فكما يجوز للمرأة البالغة العاقلة أن تباشر أمورها المالية من بيع وشراء وإيجارة وغيرها دون أن يكون لأحد حق الإعتراض عليها فإن يثبت لها من باب أولى حق مباشرة عقد زواجها .

القول الثالث من أقوال الفقهاء قالوا : يصح للمرأة ولاية عقد النكاح إذا كان الزوج كفئا ولا يصح إذا كان غير كفء وهذه الرواية هى الرواية الثانية لأبى حنيفة والمختارة للفتوى ، ولكن الكمال بن الهمام رأى أن هذا القيد متعلق بما إذا كان للمرأة أولياء على قيد الحياة فإن لم يكن لها أولياء صح العقد منها فى جميع الحالات .

واستدل أصحاب هذا الرأى بما روى عن أم سلمة رضى الله عنها إنها لما بعث النبى صلى الله عليه وسلم يخطبها قالت ليس أحد من أوليائى شاهد ولا غائب يكره ذلك . فقال الرسول صلى الله عليه وسلم " ليس أحد من أوليائك شاهد ولا غائب يكره ذلك " يدل ذلك على صحة العقد بعبارة المرأة إن كان الزوج كفئا وعدم صحة بعبارتها إن كان غير كفء [1] .

---

[1] انظر عقد الزواج للدكتور رأفت عثمان ص ٢١٥

القول الرابع من أقوال الفقهاء : قالوا بصحة عقد النكـــاح بعبـــارة المرأة إن أذنا لها الولى ، وإن لم يأذن كان العقد موقوفا على الإجازة فإن أجازة صح العقد والدخول وإن لم يجز بطل العقـــد ولا يجـــوز الدخول ، وهذا القول منسوب لمحمد بن الحسن وأبى يوسف فى أحـد قوليه واستدلوا على قولهم بما روى عن عائشة رضى الله عنـــها أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : أيما امرأة نكحت بغـــير إذن وليـــها فنكاحها باطل فقالوا إن هذا الحديث يدل بمنطوقه على بطلان النكـاح الذى تتولاه المرأة دون أن يأذن لها وليها . ويـــدل بمفهومـــه علـــى صحة العقد إذا أذن لها الولى ويستوى فى ذلك ما إذا كان الإذن سابقا على العقد أم متأخرا عنه ، إذ لا يوجد فى الحديث ما يفيد تخصيـص الإذن بما قبل العقد [1] .

القول الخامس : لداود الظاهرى قال يصح ولاية النكاح للمـــرأة إذا كانت ثيبا ، ولا يصح إذا كانت بكرا . مستدلا بالحديث " الثيب أحـــق بنفسها من وليها والبكر تستأمر وأذنها سكوتها " [2] .

****

---

[1] المرجع السابق ص ٢١٦ ، ٢١٧

[2] رواه مسلم عن ابن عباس ــ سبل السلام جــ ٣ ص ١١٩

مناقشة الأدلة والترجيح

نوقش الجمهور فى إستدلالهم بآية " وإذا طلقتم النساء فبلغهن أجلهن بأن حديث معقل بن يسار غير ثابت على مذهب أهل النقل فى سبب النزول وذلك لأن فى سنده رجلا مجهولا وبيان ذلك أن هذا الحديث قد رواه شريك عن سماك عن ابن أخى معقل بن يسار عن معقل ففيه رجل مجهول هو الذى روى عنه سماك . وإذا كان هذا الحديث قد روى برواية الحسن البصرى فإن حديث الحسن مرسل وعلى فرض ثبوت هذا الحديث فإن ذلك لا يكون نافيا لجواز أن تتولى المرأة عقد نكاحها وذلك لأن معقل بن يسار فعل ذلك فنهاه الله عنه فبطل حقه فى العضل ، بل أن ظاهر الآية يقتضى أن يكون ذلك خطابا للأزواج لأن الله تبارك وتعالى قال : " وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن " فقوله سبحانه فلا تعضلوهن إنما خطاب لمن طلق وإذا كان الأمر كذلك فإن معنى الآية حينئذ هو نهى للأزواج عن عضل المرأة عن الزواج بتطويل العدة عليها كما فى قوله تعالى : ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا " [1] .

جواب الجمهور عن هذا الاعتراض :

---

[1] تفسر القرطبى حـ ٣ ص ١٥٣ .

وقد أجاب الجمهور عن هذا الاعتراض بأن الرواية التى رواها البخارى عن أحمد بن أبى عمر النيسابورى بسنده عن الحسن البصرى عن معقل بن يسار متصلة وأن معقل بن يسار حدث الحسن البصرى بأنها نزلت فيه وبهذا يكون الحديث صحيحا وصريح فى رفعه ووصله إلى النبى صلى الله عليه وسلم كما قال الحافظ بن حجر العسقلانى [1] .

أما الرد على قولهم بأنه مع صحة الحديث فإن هذا لا ينفى جواز أن تعقد المرأة نكاحها بنفسها لأن معقلا فعل ذلك فنهاه النبى صلى الله عليه وسلم عنه فبطل حقه فى العضل وإذا بطل حقه فى العضل بطل حقه فى منعها من الزواج لكننا لا نوافقه على أن ذلك يعنى أن لها نكاح نفسها بعبارتها الخاصة فلا بد أن يعقد لها ولى ليصح العقد لحديث لا نكاح إلا بولى جمعا بين الأدلة [2] .

والذى يدل على أن الولى هو الذى يعقد لها أن الآية نزلت لتنهى عن عضل النساء ودعى رسول الله صلى الله عليه وسلم معقلا وقرأها عليه فامتثل لأمر الله وقال الأن أفعل يا رسول الله وزوجها

---

[1] فتح البارى جـ ٩ ص ١٤٧

[2] الأحوال الشخصية للمسلمين للأستاذ د. نصر فريد مفتى الجمهورية ص ٧٧ ، ٧٨ .

لزوجها وكفر عن يمينه [1] . ولو كان النبى صلى الله عليه وسلم قد فهم من الآية إنها تعطى المرأة حق العقد لنفسها لا بإذن أخيها معقل أنه لا ولاية له عليها . ولما حنث أخوها فى يمينه ولما كفر عنه [2] وقد نوقش الجمهور فى حديث أبى هريرة " لا تزوج المرأة المرأة ولا تزوج المرأة نفسها " بأنه اعترض عليه بعد أمور الأول أن ابن كثير قال فى هذا الحديث : .. الصحيح وقفة على أبىهريرة كما فى نيل الأوطار [3] . وقد جاء فى هذا الحديث فى لفظ الدارقطنى وفيه وكنا نقول أن التى تزوج نفسها هى الفاجرة [4] .

ثانيا : أن النهى الوارد فى الحديث محمول على الكراهة بالنسبة للمرأة لحضور مجلس الرجال الذى يحصل فيه العقد لأنه ورد الأمر بإعلان النكاح فيجتمع الرجال فكره أن تحضر المرأة هى الإجتماع .

الأمر الثالث : أن معنى هذا الحديث من حديث ظاهر لفظه متناقض مع ما اجمع عليه المسلمون من أن تزويج المرأة نفسها لا يعد زنا إذا دخل بها الزوج لأن الفقهاء الذين لا يجيزون نكاح امرأة نفسها يعتدون نكاحا فاسدا يجب به المهر والعدة ويثبت به النسب إن

---

(1)تفسير القرطبى جـ ٣ ص ١٤٨

(2)سبل السلام جـ ٣ ص ١٢٠

(3) جـ ١ ص ١١٩

(4) سنن الدار قطنى ص ٣٨٤

حصل منه الولد [1] .

وقد أجاب الجمهور عن هذه الاعتراضات بأن الحديث الـــذى رواه الدارقطنى والبيهقى بطرق متعددة ففى بعض هــــذه الطـــرق جـــاء الحديث مرفوعا وفى بعضها جاء موقوفا وفى روايـــة ثالثـــة رفـــع الجملتين الأولين مع التصريح بوقف الجملة الأخيرة .

وفى الرواية الثالثة جاءت فيه الجملتان الأوليان مرفوعتيـــن وقـــد رويت عن عبد السلام بن حرب الملائى عن هشام بن حسان عن ابن سيرين عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : لا تنكح المرأة المـــرأة ولا تنكح المرأة نفسها ، قال أبو هريرة كنا نعد التى تنكح نفسها هـــى الزانية ، رواه كل من الدارقطنى والبيهقى فى السنن [2] .

وقد جاءت رواية الدارقطنى بلفظ قال : رسول الله صلى الله عليـــه وسلم لا تزوج المرأة المرأة ولا تزوج المرأة نفسها وكنـــا نقـــول أن التى تزوج نفسها هى الفاجرة [3] .

وعبد السلام بن حرب الملائى الذى رويت عنه الرواية التى فيـــها رفع الجملتين الأوليين مع بيان أن الجملة الأخيرة من الحديث موقوفة

(1) أحكام القرآن للجصاص حـ ١ ص ٤٧٦

(2) الدارقطنى ص ٣٨٤ والسنن الكبرى للبيهقى حـ٧ ص ١١٠ .

(3) الدارقطنى ص ٣٦٤

وعبد السلام هذا يقول عنه الحافظ البيهقى بعد أن ذكر سائر الروايات " وعبد السلام بن حرب قد ميز المسند من الموقوف فيشبه أن يكـون قد حفظه [1] ومعنى كلام البيهقى هذا أن غير عبد السلام من الـرواه قد خلط بين المرفوع والموقوف فبعض الرواة روى جميع الحديـث مرفوعا وبعضهم روى جميعه موقوفا لكن عبد السلام قد ميز قـول الرسول صلى الله عليه وسلم عن قول ابى هريرة رضي الله عنه[2]

وقد أجاب الجمهور عن إعتراض الحنفية الثانى أن الأصـل فـي النهى يفيد التحريم ولا ينصرف إلى الكراهة إلا لوجود دليل يدل على ذلك ولا دليل هنا ، وهذا التحريم المستفاد من هذا الحديـث مؤكـد بالأدلة الأخرى التى تم الإستدلال بها والتى منها حديث لا نكـاح إلا بولى وشاهدى عدل وحديث أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل . وقد ثبتت صحة هذا الحديث .

أما الجواب عن اعتراض الحنفية الثالث فيمكن أن يجاب عنه بـأن ابا هريرة والصحابة رضوان الله عليهم عندمـا قـالوا : إن التـى تزوج نفسها هى الفاجرة ، يريدون تشبيه المرأة التى تـزوج نفسـها

---

[1] السنن الكبرى جـ ٧ ص ١١٠

[2] بحوث فى الفقه المقارن لأستاذنا د. مصطفى مجاهد ص ٨٤ وما بعدها

بالزانية بجامع أن كلا منهما تقدم على تسليم نفسها لرجل من غير وجود الولى وإذنه والذى له أمر النكاح كما دلت عليه الأدلة الصريحة وبينة بياناً واضحا لا لبس فيه ولا خفاء ولا يلزم من التشبيه أن يأخذ المشبه جميع صفات المشبه به وأحكامه . فلو قيل مثلا كل من يقتحم حصون العدو فهو أسد ، فإن هذا تشبيه المقتحم بالأسد فى الشجاعة ولا يلزم من هذا التشبيه أن يكون المقتحم كالأسد فى جميع صفاته وأحكامه وإنما لم يجب حد الزنا على التى زوجت نفسها ودخل بها زوجها لوجود شبهة العقد ولأن الحدود تدرأ بالشبهات بلا خلاف عملا بالقاعدة الشرعية " أدرءوا الحدود بالشبهات [1] .

– الترجيح :–

والذى نرجحه ونختاره هو رأى جمهور الفقهاء .

أولا : لقوة أدلتهم من الكتاب والسنة وسلامة حججهم وصلابة ردودهم فى ردهم على الاعتراضات والشبهات التى أثرت .

ثانيا : أن من واقعنا الذى نعيشه وحاضرنا الذى نحياه نرى المرأة وقد ملك الحياء لسانها عن أن تبدى الرغبة فى النكاح مع زوجها وأن

---

[1] الأحوال الشخصية أ .د نصر فريد واصل ص ٨١

تبدى من الأفعال بالزينة وغيرها ما يدعوه لنكاحها فكيف بها أن تتكلم فى عقد زواجها بنكاحها بزوجها ؟

ثالثا : أن العمل بمذهب الجمهور يجمع بين الأدلة والعمل بمذهب المخالفين قد يؤدى إلى ترك كثير من النصوص الشرعية الصحيحة فى مواجهة العقل أو القياس ، وهذا ما لا نختاره ولا نقول به فى مجال الأحكام الشرعية وبخاصة التى مضارها على السماع وتعتبر فى مرتبة العبادات إن لم تكن منها .

وأيضا فإن العمل بمذهب الجمهور يحفظ للمرأة حقها فى كامل رضاها والاطمئنان إلى اختيارها إن أرادت الزواج بالأذن إلى وليها أو الرفض فيما لا ترضاه زوجا لها . وهذا الرضا القلبى والاطمئنان النفسى كان موضع اهتمام رسول الله صلى الله عليه وسلم حيث كان يقول أمروا النساء فى بناتهن ، لأن المرأة قريبة من المرأة وأقرب ما تكون حين يكون الخطاب منها لابنتها فيكتنفه الحنان والحب وهذا الاستقضاء منه صلى الله عليه وسلم إستقضاء لمعرفة رضا المرأة الذى يتوقف عليه الإذن لوليها .

****

المبحث السابع

مكانـة الـولى فى عقد النكاح

بعد أن اتضح لنا أن المرأة لا يجوز لها أن تتولـى عقـد النكـاح بنفسها وإنما الذى يتولاه هو الولى ، فإنه يجب علينا أن نتعرف علـى الولاية وعلى من تكون ولمن تكون . فالولاية حـق شـرعي ينفـذ بمقتضاه الأمر على الغير جبرا عنه والولاية نوعين بالنسبة للزواج .

النوع الأول ولاية إجبار وإستبداد : وهى التى ينفرد فيها الولى بتنفيـذ العقد على المولى عليه رضى أم كره وتسمى الولاية المتعديـة وهـى سلطة شرعية تخول لصاحبها حق تزويج غيره جبرا عليه .

النوع الثانى ولاية الاختيار : وهى التى تخول لصاحبها النظر فـى شئون المولى عليه بناء على اختياره ورغبته فلا يملك بها الولى تزويجـه من غير رضاه واختياره ويستطيع المولى عليه أن يزوج نفسه من غـير توقف على رأى الولى ورضاه .

شروط الولى :

يشترط فى الشخص الذى يتولى تزويج غيره الشروط التالية :

١- كمال الأهلية وذلك بأن يكون بالغا عاقلا ، فلا ولاية لصبـى ولا مجنون ولا لمعتوه لأن الولى يحتاج إلى كمال النظر وتحقيق المصلحـة

وهؤلاء لا رأى لهم [1] . ولأنهم لا ولاية لهم على أنفسهم ، لأنهم إما فقدوا الأهلية أو ناقصوها فأولى ألا يكون لهم ولاية على غيرهم [2] .

٢- الاتحاد فى الدين بين الولى والمولى عليه فلا ولاية لغير مسلم على مسلم لقوله تعالى : " والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض " ولا وليه لمسلم على غير مسلم لقوله تعالى : " والذين كفروا بعضهم أوليا بعض " .

وهذا الشرط لا يسرى على الحاكم ولا على نوابه لأن لهم ولاية عامة على كل من فى دار الإسلام من المسلمين فيجوز لأى منهم أن يزوج غير المسلمة كالمسلمة [3] .

وأما المرتد فلا يلى مطلقا لا على مسلمة ولا مرتدة ولا غيرها لانقطاع الموالاة بينه وبين غيره [4] .

وإذا تزوج مسلم ذمية جاز لوليها الكافر أن يباشر عقد زواجها عند أبى حنيفة والشافعى لأنه وليها فصح تزويجه لها كما لو زوجها كافر .

---

[1] الفقه المقارن للأحوال الشخصية للدكتور بدران أبو العنين ص ١٤١

[2] الزواج فى الشريعة الإسلامية للدكتور محمود الشافعى .

[3] مغنى المحتاج جـ ٦ ص ١٥٦

[4] المرجع السابق

وقال أحمد لا يجوز لوليها الكافر أن يزوجها حيث لا يصح عنده أن يعقد يهودى أو نصرانى عقد نكاح لمسلم ولا مسلمة لأنه عقد يفتقر إلى شهادة مسلمين ، فلم يصح بولاية كافر كنكاح المسلمين . ورجح ابن قدامه الرأى الأول لأن الشهود يرادون للإثبات عند الحاكم بخلاف الولاية [1] .

٣- العدالة : والمراد به الإمتناع عن إرتكاب الكبائر وعدم الإصرار على الصغائر وقد اشترط هذا الشرط الشافعية و الحنابلة فى إرجاع قوليهما فلا يجوز عندهما أن يتولى الفاسق عقد نكاح غيره ، لما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : " لا نكاح إلا بولى مرشد " رواه الشافعى بمسنده بسند صحيح ، وقال الإمام أحمد أنه أصح شئ فى الباب ونقل عن الشافعى والبوطى أنه قال : المراد بالمرشد العدل[2] .

وذهب الزيدية والأحناف والمالكية إلى عدم اشتراط العدالة فيجوز عندهم أن يلى الفاسق عقد النكاح وهو أحد قولى الشافعية والحنابلة وحجة هؤلاء أن الولاية للمصلحة وبها والشفقة وهما أمران متوافران فى الفاسق [3] . ولأن المراد من المرشد فى الحديث البالغ العاقل .

---

[1] المغنى لابن قدامه جـ ٦ ص ٤٧٢

[2] نهاية المحتاج جـ ٣ ص ١٥٥

[3] المرجع السابق وشرح الأزهار جـ ٢ ص ٢٢٩

٤- ألا يكون محرما بحج أو عمرة لقول الرسول صلى الله عليه وسلم " المحرم لا ينكح و لا ينكح " ولا فرق فى ذلـــك بيــن أن يكون الإحرام صحيحا أو فاسدا [١] . عند كل من الشـــافعية فــي الرأى الراجح عندهم أنه إن كان الولي الأقرب محرمـــا لا تنتقــل الولاية إلى الأبعد وإنما تنتقل إلى القاضى [٢] .

٥- الذكوره وهذا ما قرره جمهور الفقهاء فلا يجوز للمـــرأة أن تباشر عقد زواج غيرها لقول الرسول صلى الله عليه وســـلم " لا تزوج المرأة نفسها " وخالف فى ذلك إذ اباحوا للمـــرأة أن تباشـــر عقد زواج غيرها حيث لاتعتبر الذكورة شرطا عندهم .

****

(١) شرح الأزهار حـــ ٢ ص ٢٢٩

(٣)نهاية المحتاج حـــ ٣ ص ١٥٦

من تثبت عليه ولاية الإجبار

لا خلاف بين الفقهاء فى عدم منع إجبار الذكر البالغ العاقل علـــى الزواج وإنما الخلاف بينهم فى إجبار من سوى ذلك من ثيب كبيرة أو صغيرة وبكر صغيرة وكبيرة وصبى ومجنون ومجنونه ويقـــع هـذا الخلاف بين الفقهاء فى بعض المواطن ، فيكون البون بينهم شاسعا أو ضيقا على درجة يكاد يكون فيها معدوما وتوضيح ذلك كما يلى :

أولا : حكم إجبار الثيب الكبيرة العاقلة :-

ذهب جمهور الفقهاء إلى منع إجبار الثيب الكبيرة على الـــزواج استدلالا بما يرى عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن النبـــي صلى الله عليه وسلم قال : " لا تنكح الايم حتى تستأمر ولا البكـــر حتى تستأذن " وقالوا يا رسول الله وكيف أذنها ، قال أن تســكت ". فالحديث يدل على أنه لا إجبار للأب عليها إذا إمتنعت[1] . وأنـــه لابد من أخذ رأيها صريحا فأن امتنعت أو سكتت لا يجوز العقـــد عليها . وفي رواية أبي هريرة " لا تنكح الثيب حتى تســـتأمر ولا البكر حتى تستأذن وأذنها الصموت " [2] . وفي رواية عـــن ابـــن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " الايم أحق بنفسها مـــن

---

[1] فتح الباري جـ ٩ ص١٩١ .

[2] سنن الترمزي جـ ٣ ص ١٠٧ .

وليها " وروى عن بعض الفقهاء أن للأب إجبار الثيب البالغة علـى الزواج ولا شك أن هذا الرأي شاذ لا يعتد به إذ يعارض صريـــح السنة وصحيحها فقد جاء في المحلى لابن حـــزم وقـــال الحســـن وإبراهيم النخعي إنكاح الأب ابنته الصغيرة والكبير الثيب والبكـــر وأن كرهتا جائز عليهما[1] .

ثانيا : إجبار الثيب الصغيرة العاقلة :-

وقد اختلف الفقهاء بشأن إجبار الثيب الصغيرة العاقلة ويمكـــن حصر هذا الخلاف في رأيين :

الرأى الأول : يرى القائلين بشأن إجبار الثيب الصغيرة العاقلـــة ويمكن حصر هذا الخلاف فى رأيين .

الأول يرى القائلين به أنه يجوز للأب أن يجبرها علـــى الـــزواج كالبكر وهذا هو رأى الأحناف والمالكية [2] والزيدية فقد جـــاء فـــى الروض النضير [3] . عن على عليه السلام أنه قال : إذا زوج الرجل إبنته وهى صغيرة ثم بلغت تم ذلك عليها وليس لها أن تـــأتى فـــهذا

(1)المحلى جـ ٦ ص ٤٥٩ .

(2) المغنى حـ ٦ ص ٤٩٢

(3) حـ ٤ ص ٢٢٦ ، ٢٢٧

النص يدل على تزويج الصغيرة وإن لم تأذن وليس لها الخيار .

الرأى الثانى : أن لا يجوز لأحد أن يجبرها على الزواج حتـــى تبلغ حيث لا يصح زواجها إلا بالأذن وهى ما لـــم تكـن الثيـب الصغيرة مجنونه ، فإن كانت مجنونة جاز للأب والجد عن عــدم وجود الأب أن يزوجها قبل بلوغها للمصلحة . وهذا الرأى قال بـه الشافعية فقد جاء فى مغنى المحتاج (٣) " فإن كـانت تلـك الثيـب صغيرة غير مجنونه وغير آمة لم تزوج سواء إحتملت الوطء أم لا حتى تبلغ لأن إذن الصغيرة غير معتبر فإمتنع تزويجها إلى البلـوغ " وقال الحنابلة " كما جاء فى المغنى (١) الثيـب الصغـيرة فيـها وجهان أحدهما لايجوز تزويجها لعمـوم الأخبـار ولأن الإجبـار يختلف بالبكارة والثيوبه بالصغير والكبير " وقال بهذا الرأى أيضـا محمد بن الحسن وابو يوسف صاحبا أبا حنيفة والظاهرية (٢) .

والمراد بالثيب فيما تقدم التى زالت بكارتها بوطء فـى قبلـها سواء كان الوطء حلالا كالنكاح أم حراما كالزنا أم كان لا يوصـف بحل ولا حرمه كوطء الشبهة . هذا ما يراه الشافعى وابو يوسـف

---

(١) مغنى المحتاج حـ ٣ ص ١٤٩

(٢) المغنى لابن قدامه حـ ٦ ص ٤٩٢

(٣) المحلى حـ ٦ ص ٤٥٨ ، ٤٥٩

ومحمد بن حنبل . ويرى أبو حنيفة أن من زالت بكارتـــها بالزنـــا تأخذ حكم البكر إذا لم يشتهر حالها فيكتفى بسكوتها ، ولكـــــن أن اشتهر حالها لا يكتفى منها بالسكوت ، فإن زالت بكارتها بــلا وطء فى القبل كما لو كان ذلك بسبب سقطة أو وثبة أو شدة حيضــــة أو إدخال أصبع أو نحو ذلك ، لا تعتبر ثيبا بل تكون فى حكم الأبكــار لأنها لم تمارس الرجال فهى على غباوتها وحيائها .

حكم إجبار البكر البالغة العاقلة :

اختلف الفقهاء فى حكم إجبار البكر البالغة العاقلة على رأيين :

الرأى الأول : لا يجوز إجبار البكر البالغة العاقلة بل لابد مـــن موافقتها ورضائها فإن أكرهت لم يلزمها النكاح ، وهذا هـــو رأى الأحناف والظاهرية وأبو ثور والأوزعى والثــورى [1] واســتدلوا على ذلك بما روي عن عبد الله بن بريدة قال : **جاءت فتــاة إلــى عائشة فقالت إن أبي زوجنى من ابن اخية ليرفع بي خسيسته وإني كرهت ذلك فأرسل النبي صلى الله عليه وسلم إلى أبيها فلما جــاء**

---

[1] الروض النضير جـ ٤ ص ٢٢٨ ـ المحلى جـ ٦ ص ٤٥٨ والمغنى لابن قدامه جـ ٦ ص ٤٨٧ وفتح البارى جـ ٩ ص ١٩٣ .

أبوها جعل الرسول الأمر إليها أو جعل أمرها إليها فلمـــا رأت أن الأمر قد جعل إليها قالت إنى قد أجزت ما صنع أبى ولكـــن أردت أن تعرف النساء أن ليس إلى الأباء من الأمر شئ " .

وبما روى عن جابر ابن عبد الله أن رجلا زوج ابنته وهى بكـو من غير أمرها فأتت النبى صلى الله عليه وسلم ففرق بينهما .

وبما روى عن أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قـال " لا تنكح الايم حتى تستأمر ولا البكر حتى تستأذن .

الرأى الثانى :أنه يجوز إجبار البكر البالغـة العاقلـة علـى النكاح لقول الرسول صلى الله عليه وسلم الثيب أحق بنفسها مـن وليها والبكر تستأذن وأذنها صمتها . رواه مسلـم وأبـو داود . فهذا الحديث قد قسم النساء قسمين ، وأثبت الحق لأحدهما فـدل ذلك على نفيه عن الآخرى وهى البكر فيكون وليها أحق منـــها بها . والأمر بالإستئذان هنا ليس للإيجاب بل هو مستحب لمــا فى حديث ابن عمر حيث قال : قال رسول الله صلى الله عليـه وسلم " أمروا النساء فى بناتهن " رواه أبو داود . ولم يقل أحـد من الفقهاء إن استئمار النساء فى بناتـهن واجبـا . والقـائلون

بإجبار البكر البالغة العاقلة هم الشافعية والمالكية والحنابلة [١] .

ويشترط الشافعية لصحة إكراه البنت البالغة العاقلة على الزواج ألا يكون بينها وبين وليها عداوة ظاهرة وأن يكون الزوج كفئا وأن يكون موسرا بمال الصداق وألا يكون بينها وبين زوجها عداوة لا ظاهرة ولا باطنة ويرون أنه يستحب ألا يزوجها بمن تتضرر بمعاشرته كأعمى وشيخ هرم [٢] .

والذي نرجحه هو الرأى الأول لأنه فى عصرنا الحاضر ربما يكون الإكراه مدعاة للنفور وإفساد الحياة الزوجية بين الزوجة والزوج الذى أكرهت على الاقتران به وخاصة أن الأغلب الأعم فى النساء بكرا كانت أو ثيبا لهن من حرية التعبير وإبداء الرأى فى أمور قد لا تخصهم فما بالنا فى أمر يعتبر من أخص خصائص حياتهم وهو اختيار الزوج وكثيرا ما رأينا أن الإكراه على الزواج قد يسبب النفور من البنت فتصيب عائلتها بالعار حين تهرب من المكان ولا يعرفون لها مستقرا ومقاما .

---

[١] معنى المحتاج جـ ٣ ص ١٤٩ ـ المغنى جـ ٦ ص ٤٨٧ ، ٤٨٨ ـ الروض النضير جـ ٤ ص ٢٢٨

[٢] مغنى المحتاج جـ ٣ ص ١٤٩

- حكم إجبار البكر الصغيرة :-

الرأى السائد لدى عامة الفقهاء أن الأب يجوز له أن يـــزوج إبنته الصغيرة دون رضاها واستدلوا على صحة هــذا الــزواج بقوله تعالى : " واللائى يأسن من المحيض من نسائكم إن إرتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللائى لم يحضن " فقد نصت الآية الكريمة على عدة من لن تحض ثلاث أشهر ولا تكون العدة ثلاثة اشــهر إلا من طلاق فى نكاح أو فسخ فدل ذلك على أنها تـــزوج دون إذن حيث لا يعتد بإذنها ، وبما روى عن عائشة رضى الله عنها قالت : " تزوجنى النبى صلى الله عليه وسلم وأنا ابنـــة ســت وبنى بى وأنا ابنة تسع " متفق عليه .

ومن المعروف بداهة أن من يكون سنها تسع سنوات لا يعتــد بإذنها وقد ثبت أن عليا رضى الله عنه زوج ابنته أم كلثوم وهى صغيرة لعمر بن الخطاب رضى الله عنه [1] .

- هل يجوز إجبار الصغير الذكر على النكاح ؟

يرى ابن حزم الظاهرى أنه لايجوز للأب ولا لغيره انكـــاح الصغير الذكر حتى يبلغ ، فإن فعل ذلك فــالعقد مفســوخ ابــدا

---

(١)المغنى حــ ٦ ص ٤٨٧

واستدل على ذلك بقول الله تبارك وتعالى : " ولا تكسب كل نفس إلا عليها " فقال يفهم من مضمون هذه الآية عدم جواز عقد أحد على أحد اللهم إلا أن يوجب إنفاذ ذلك النص من كتاب أو سنة ، ولا يوجد نص في جواز إنكاح الأب لابنه الصغير [٢] .

وقد سبق ابن حزم إلى هذا الرأى بعض السلف فقد روى عن طريق عبد الرازق عن معمر بن طاوس عن أبيه قال : إذا انكح الصغيرين أبواهما فهما بالخيار إذا كبرا ولا يتوارثان إذا ماتا قبل ذلك . ومن ذلك ما روى عن قتادة قال : إذا نكح الصبيين أبواهما فمات قبل أن يدركا فلا ميراث بينهما وسواء في ذلك ما إذا انحكهما أبواهما أو غيرهما وهو قول سفيان الثورى[٣] .

أما جمهور الفقهاء فقد فرقوا بين الغلام السليم والغلام المجنون فبالنسبة للغلام السليم يجوز إجباره على الزواج أما المجنون فلا يجوز إجباره وبهذا قال ابن المنذر والحسن والزهرى والثورى والأوزوعى . وحجتهم فى ذلك أن ابن عمر رضى الله عنهما زوج ابنه وهو صغير فاختصما إلى زيد فأجازه جميعا[١] .

---

[١] المحلى حـ ٦ ص ٤٦٢

[٢] المرجع السابق ص ٤٦٣

[٣] المغنى لابن قدامه حـ ٦ ص ٤٩٩

حكم تزويج المجنونة :

يختلف حكم تزويج المجنونة بإختلاف من يقـــوم بإجبـــاره علـــى الزواج أم لا :

١- فإن كانت ممن تجبر على الزواج كالبكر جاز تزويجها لأن للولى إجبارها على الزواج مع عقلها وإمتناعها فمع عدمه أولى .

٢- وإن كانت ممن لا تجبر على الزواج كالثيب الكبيرة فإما أن يكون وليها الأب أو وصية وإما أن يكون وليها الحـــاكم وإمـــا أن يكون وليها غير الأب والحاكم ، فإن كان وليـــها الأب أو وصيـــة جاز تزويجها عند الأحناف والشافعية والحنابلة فى الرأى الراجـــح عندهم . ويرى البعض أن الثيب لا يثبت عليها ولاية إجبـار ، ورد على هذا الرأى بأن ولاية الإجبار إنما انتفت عن العاقلة لرأيـــها . وإن كان وليها الحاكم ففيها وجهان إحداهما ليس له تزوجـــها لأن هذه الولاية إجبار ، والثانى له تزويجها إذا ظـــهر منـــها شـــهوة للرجال ويعرف ذلك من كلامها وقرائن أحوالها ، وقد قال أربـــاب هذا الرأى أن بين الأسباب التى تخول للحاكم تزويجها إذا أخـــبره أهل الطب أن علتها تزول بتزويجها لأن ذلك من أعظم مصالحها.

٣- وإن كان وليها غير الأب والحاكم ففيـــها وجـــهان أحدهمـــا لا يزوجها غير الحاكم لأنه هو الناظر فى مالها دون باقى الأولياء فيكـــون

وليا دونهم ، والثانى لهم تزويجها وهذا قول أبى حنيفة لأن ولايتهم مقدمة على ولاية الحاكم فتقدموا عليه فى التزويج كما لو كانت عاقلة [1] .

من تثبت له ولاية الإجبار :-

اختلف أقوال الفقهاء فين تثبت له ولاية الإجبار وتمثل أراؤهم فى الآتى :

١- يرى المالكية والحنابلة أن ولاية الإجبار على البكر تثبت للأب أو وصيه فقط ولا تثبت لأحد غيره .

٢- ويرى الشافعية ثبوتها للأب والجد .

٣- ويرى الظاهرية أنه لا يملك حق إجبار البكر الصغيرة أحد من الأولياء سوى الأب .

٤- وكذا يرى إبراهيم النخفى أن الأب وحده وهو الذى يملك إجبار بناته بوجه عام أى دونما فرق بين صغيرة أو كبيرة ولا بين بكر وثيب.

٥- ويرى أبو حنيفة أن هذه الولاية تثبت للأب وغيره من باقى الأقارب إلا أنه يتفاوت فيما بينهم فى لزوم العقد وثبوت الخيار وبيان ذلك كالآتى .

---

[1] المغنى لابن قدامه حـ ٦ ص ٤٩٦ ، ٤٩٧ .

أ- إن كان الذى قام بتزويج ناقص الأهلية أو فاقدهـــا ، الأب أو الجد أو الأبن لا يكون للمعقود له خيار عند البلوغ وإن كان الزوج غير كفء أو كان المهر أقل من المثل وذلك لأن الأساس فى ثبوت ولاية الإجبار هى الشفقة وهى متوافرة لدى من ذكروا هذا كله فيما إذا كان الولى معروفا بحسن الرأى والشفقة ، أما إذا كان معروفـــا بسوء الرأى وقسوة القلب أو كان الزوج غير كفء أو كان المـــهر أقل من مهر المثل كان العقد غير لازم .

ب- وإن كان الذى قام بالتزويج ناقص الأهلية أو فاقدها واحـــد من الأولياء غير الأب أو الجد أو الأبن اشترط لصحة الـــزواج أن يكون الزوج كفئا وأن لا يكون المهر أقل من مهر المثـــل ويـــرى أبو يوسف إن كان الزوج كفئا ولم يكن المهر أقل من مهر المثـــل كان العقد لازما واستدل الأحناف على ثبوت ولاية الإجبار لغـــير الأب أو الجد من الأولياء بالأدلة الآتية : قال تعالى : " وإن خفتـــم ألا تقسطوا فى اليتامى فإنكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع " . . الآية مفهومة أنه إذ لم يخف فله تزويج اليتيمة واليتيـــم من يبلغ لقول الرسول صلى الله عليه وسلم " لا يتم بعد إحتلام " وقال عروة سألت عائشة عن قوله تعالى : : وإن خفتم ألا تقســـطوا فـــى اليتامى : فقالت : يا ابن أختى هذه اليتيمة تكون فـــى حجـــر وليـــها

ويشركها فى مالها ويعجبه مالها وجمالها فيريد أن يتزوجها بغــير أن يقسط فى صداقها فيعطيها مثلما يعطيها غيره فنهوا عن نكاحها إلا أن يقسط فيهن ويبلغوا على سنتهن في الصداق [1] .

٢- قول الرسول صلى الله عليه وسلم " إذا جائكم من ترضون دينـه وخلقه فزوجوه إلا تفعلوا تكن فتنه في الأرض وفساد كبــير " وهـذا يقتضى المسارعة إلى من ظهرت فيه المصلحة للولى على اليتيمة .

٣- ما روى عن ابن عمر أنه تزوج ابنة خالـــة عثمـــان بـــن مضيعون فجاء المغيرة إلى أمها فأغراها بالمال فحطت الجارية إليه وحطت أمها إليه فرغبت في المغيرة ابن شعبة ، فأرتفع أمرهـــم إلى الرسول صلى الله عليه وسلم فقال : قدامه أخى يا رسول الله أوصى بها إلى فلم أقصر فى الصلاح والكفاءة ، فقـــال النبـــى صلى الله عليه وسلم " هى يتيمة ولا تنكح إلا بإذنها "

والحجة هنا أنه لم ينكر عليه السلام تزويجها وإنما أنكـــر أن يكون ذلك بغير رضاها وكان الذى قام بالتزويج هو عمها .

واحتج من قال بقصر الولاية الإجبار على الأب بالآتى :

١- يقول الرسول صلى الله عليه وسلم : تستأمر اليتيمةُ فـــى نفسها وإن سكتت فهو إذنها وإن أبت فلا جواز عليها .

---

[1] المغنى لابن قدامه حـــ ٦ ص ٤٨٩

٢- بما روى عن ابن عمر أن قدامه بن مضعون زوج بـــن عمر ابنة أخيه عثمان فرفع ذلك إلى النبى عليه الصلاة والسـلام فقال : " إنها يتيمة ولا تنكح إلا بإذنها " واليتيمة هى الصغـــيرة التى مات أبوها والصغير لا إذن له .

٣- أن غير الأب قاصر الشفقة فلا تثبت له ولايـــة الإجبـــار كالأجنبى [1] .

- ترتيب الأولياء فى الترتيب :-

بنظرة فاحصة رأينا إتجاه الفقهاء بصفة عامة فـــى ترتيـــب الأولياء من حيث الولاية فى التزويج يشبه إلى حد كبير ترتيبــهم فى الإرث وإن كان هناك خلاف فهو خـــلاف يســـير إذا قيـــس بالنسبة لما اتفقوا فيه ويتحقق هذا الترتيب فى الآتى :

١- الأولى بالتزويج الأقرب من العصبات النســـبية الذكـــور الذين لا يفرقون فى النسبة بينهم وبين المولى عليهم انثى .

٢- إذا لم يوجد من العصبة النســـبية أحـــد يكـــون الأولـــى بالتزويج العصبة السببية " أى المعتق وعصبة الذكور "

---

[1] أنظر فيما تقدم لابن قدامه حـــ٦ ص ٩٠ ، ٩١ والروض النضير حـــــ٤ ص ٢٢٩ ، ٢٣١ ـــ احكام الأحوال الشخصية فى الشريعة الإسلامية د . عبـــد الرحمن تاج الإسلام ـــ والأسرة د . عبد الفتاح أبو العنين ص ١٨١ ، ١٨٢ .

٣- إذا لم يوجد أحد من العصبة النسبية ولا أحد من العصبة السببية انتقلت الولاية إلى القاضى ولما كانت العصبة السببية غير موجودة بإنهاء الرق منذ زمن بعيد فإن مدار الحديث يكون مركزا على ترتيب العصبة النسبية فى التزويج .

- ترتيب العصبة النسبية فى التزويج :-

تقوم على الأسس التالية وهى التقديم بالجهة ثم بالدرجة ثم بقوة القرابة .

*** التقديم بالجهة :**

بالنسبة للتفضيل بين الأولياء بالجهة قال الفقهاء تقدم جهة البنوة على سائر الجهات وتشمل هذه الجهة الابن وابن الابن وإن نزل ، ويليها فى الترتيب جهة الأبوة وتشمل الأب والجد وإن علا ، ثم يليها فى الترتيب جهة الأخوة وتشمل الأخ الشقيق والأخ لأب وابن الأخ الشقيق وابن الأخ لأب ثم يليها جهة العمومة وتشمل العم الشقيق والعم لأب وابن العم الشقيق وابن العم لأب وعم الأب الشقيق وعم الأب لأب وابن الأب الشقيق وابن عن الأب لأب وعم الجد الشقيق وعم الجد لأب وابن عم الجد الشقيق وابن عم الجد لأب .

هذا ما يراه جمهور الفقهاء بالنسبة للتقديم بالجهة ، ولكن خالف الحنابلة جمهور الفقهاء هنا وذلك حيث قدموا الأبوة على البنوة

فجعلوا الأولى بالتزويج هو الأب ثم الجد أبو الأب وإن علا ، فإن لم يجد أحد من جهة الأبوة انتقلت الولاية إلى جهة البنوة فيكون الأولى الابن ثم ابن الأبن وإن نزل[1] .

ويرى الشافعية إن الأبن لا يزوج أمه وإن علت ببنوة محضة بحجة أنه لا مشاركة بينه وبينها فى النسب ، إذا انتسابها إلى أبيها والانتساب الابن إلى أبيه فلا يعتنى بدفع العار عن النسب ومع ذلك فهم يرون أنه أن وجد مع البنوة سبب آخر يقتضى الولاية على أمه كما لو كان هذا الابن قاضيا أو حاكما أو وكيلا عن وليها جاز له ان يتولى تزويجها بمقتضى هذا السبب الآخر لأن البنوة وإن كانت غير مقتضية للتزويج فإنها لا تعتبر مانعة منه [2] .

*** التقدم بالدرجة :-**

إذا تساوى الأولياء الموجودون فى الجهة كان التفضيل بينهم بقرب الدرجة فيقدم الابن على إبن الأبن والأب على الجد والأخ على إبن الأخ والعم على إبن العم .

*** التقدم بقوة القرابة**

إذا تساوى الموجودون من الأولياء فى الجهة والدرجة كان التفاضل بينهم بقوة القرابة فيقدم الأخ الشقيق على الأخ لأب وابن

---

[1] المغنى جـ ٦ ص ٤٥٦ إلى ٤٦٠

[2] مغنى المحتاج جـ ٣ ص ١٥١

الأخ الشقيق على إبن الأخ لأب والعم الشقيق على العم لأب وهكذا فإذا تساووا فى الجهة والدرجة وقوة القرابة ثبتت الولاية بالتساوى فإن باشر العقد أى واحد منهم صح تزويجه أن توافرت فيه شروط الولاية وإن زوجها أكثر من واحد صح تزويج من سبق وبطل تزويج الباقين وإن لم يعرف السابق بطل تزويج الجميع .

ويرى جمهور الفقهاء أنه إذا لم يوجد أحد من العصبات انتقلت الولاية إلى القاضى ، إذا يرون أن هذه الولاية لا تثبت لأحد من ذوى الأرحام .

وخالف ذلك الإمام أبو حنيفة إذ أثبتها لذوى الأرحام إذا لم يوجد أحد من العصبات وجعل الترتيب بينهم حيث قوة القرابة والشفقة فجعل أحقهم بالولاية الأم ثم أم الأب ثم أم الأم ثم البنت ثم بنت الابن ثم الجد أبو الأم ثم الأخت الشقيقة ثم الأخت لأب ثم الأخوة والأخوات لأم ثم أولاد الأخوات وأولاد الأخوة لأم بنفس هذا الترتيب ثم العمات والأعمام لأم ثم الأخوال والخالات ثم أولادهم فإن لم يجد أحد من الأقارب عموما كانت الولاية للقاضى .

متى تنتقل الولاية من الولى الأقرب إلى الولى الأبعد ؟

تنتقل فى الحالات الآتية :

أولا : إذا اختل شرط من شروط صحة الولاية فى الولى الأقرب وذلك كما لو كان الأقرب صبيا أو غير مسلم والزوجة

مسلمة ، وكما لو كان مجنونا أو معتوها .

ثانيا : إذا حصل من الولى الأقرب عضل ، والعضل فى اللغة المنع وفى اصطلاح الفقهاء هو أن يمتنع الولى من تزويج البالغة العاقلة الراضية من الكفء دون عذر شرعى ، ولا فرق فى العضل بين أن يمتنع الولى تزويجها من كفء وبمهر مثلها أو بأقل من مهر مثلها ففى كلا الحالين يعتبر عاضلا .

قال معقل بن يسار زوجت أختا لى من رجل فطلقها حتى إذا انقضت عدتها جاء يخطبها فقلت له زوجتك وافرشتك واكرمتك فطلقتها ثم جئت تخطبها لا والله لا تعود إليك أبدا وكان رجلا لا بأس به وكانت المرأة تريد أن ترجع إليه فانزل الله هذه الآية " وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهم " فقلت الأن افعل يا رسول الله .

قال الحنابلة وأبو يوسف والشافعية ومحمد بن الحسن أن العاضل فى كل الأحوال سواء أكان ممتنعا عن تزويجها من كفء بمهر المثل أو بأقل من مهر المثل فإنه يعتبر عاضلا . وأما أبو حنيفة فلا يعتبر الولى عاضلا لو امتنع عن تزويجها بأقل من مهر مثلها لأن عليه فى ذلك عار . وإجيب عن ذلك بأن المهر عوض يختص بالزوجة وليس من حق الولى الاعتراض عليها ، ولأنها لو أسقطت المهر بعد وجوبه سقط كله ، فبعضه من باب أولى ، ولأن

النبى صلى الله عليه وسلم قال : لرجل أراد أن يزوجه التمس ولو خاتما من حديد وقال عمر رضى الله عنه وهو بصدد نهيه عن المغالاة فى المهور لو كان مكرمة فى الدنيا وتقوى عند الله كان أولاكم بها رسول الله صلى الله عليه وسلم .

وإن رغب فى كفء وأراد الولى تزويجها لغيره من اكفائها من الذى أرادته كان عاضلا . والقائلون بنقل الولاية من الولى الأقرب إلى الولى الأبعد فى حالات العضل هم جمهور الفقهاء . وأما الشافعية فقالوا بنقلها حينئذ إلى القاضى .

الحكم إذا غاب الولى غيبة منقطعة :-

جمهور الفقهاء يرى من أسباب نقل الولاية من الولى الأقرب إلى الولى الأبعد غيبة الولى غيبة منقطعة وخالفهم الشافعة فقالوا بنقلها إلى القاضى كما فى حالة العضل وقد رد الجمهور على الشافعية بحديث الرسول صلى الله عليه وسلم " السلطان ولى من لا ولى له " فالرسول صلى الله عليه وسلم قد نص على أن محل ولاية السلطان هو إنعدام الولى والولى عنا موجود لذا فلا مسوغ لنقلها إلى السلطان .

وقد اختلف الفقهاء فى طبيعة الغيبة المنقطعة التى تخول للولى الأبعد أن يتولى العقد بدلا من الولى الأقرب .

فقال البعض هو من لا يصل إليه الكتاب أو يصل فلا يجب

عنه لأن مثل هذا تتعذر مراجعته فلا يتمكن من تزويجها .

وقال البعض الآخر لا تعد الغيبة منقطعة إلا إذا كان على مسافة لا ترد القوافل منها فى السنة إلا مرة واحدة لأن الكفء ينتظر سنة ولا ينتظر أكثر منها فيلحق بترك بتزويجها ضرر . وقال آخــرون تعتبر غيبة الولى منقطعة إذا كان على مسافة القصر .

وقال غيرهم هؤلاء الغيبة المنقطعة هـــى التـى لا يتحقــق الاتصال فيها بالولى إلا بكلفة ومشقة فليس لها معيار ثــابت أو حد معين . فهذا يتوقف على العرف فى كل عصر ومصر [1].

ويلحق بالغيبة المنقطعة حبس الولى أو أسره فى مسافة قريبة إذا يصعب مراجعته لأن البعد لم يعتبر لغيبة بل لعذر الوصــول إلى التزويج بحضوره . ويؤخذ نفس هذا الحكم أيضــا المفقــود الذى لا يعلم أحد شيئا عنه .

التوكيل فى عقد النكاح

التوكيل لغة التفويض إلى الغير مطلقا وأما عند الفقهاء فـــهو تعويض من يملك التفويض لغيره ليحل محله فيما فوضــه فيــه بشروط مخصوصة [1] . ولأن عقد الزواج حق مملــوك لكــل

---

[1] المغنى حـــ ٦ ص ٤٧٩

[1] السراج على المنهاج ص ٢٤٦

واحد من المتعاقدين وقد تقرر فى القواعد الفقهية أن من ملــك تصرفا ملك أن يوكل فيه غيره ، ولأن عقد النكاح من العقـــود الرضائية فإنه يجوز لصاحبه أن يوكل غيره فيه ليعقد بالنيابـــة عنه وذلك يتحقق فى الرجل البالغ العاقل بلا خلاف عند الفقــهاء الاشتراط الذكورة فى الولاية ولاعتبار الولى ركنا من أركـــيان عقد الزواج .

أما الأحناف فطبقا لقاعدتهم من أن هذه الولاية تشمل المـــرأة البالغة العاقلة الرشيدة فيصح أن يشملها التوكيـل فـــى الجملـــة وبذلك يكون لها الحق فى أن توكل غيرها عن نفسها فى عقـــد نكاحها رجلا كان أو امرأة كما يكون لها أن توكل عن غيرهـــا فى ولاية عقد النكاح وذلك فى ولاية الاختيار لا ولاية الإجبـــار [1] . وعللوا ذلك بأن العقد ملك لها أساسا أو من حقها أن تملكه فصح التصرف فيه لغيرها من الرجال أو النساء .

والتوكيل قسمان : مقيد ومطلق ، فإن كان مقيدا وجب علـــى الوكيل التنفيذ بما قيد به فإن تعداه كان العقـــد موقوفـــا علـــى الإجازة فإن أجيز لزم وإلا بطل ، وإن كـــان التوكيـــل مطلقـــا فللوكيل فى الزواج أن يزوج الموكل بمن يشـــاء دون قيـــد أو

---

[1] مقاصد النية ص ٦٨

شرط ، إلا أن الصاحبين محمد بن الحسن وأبو يوسف يقيدون ذلك بالعرف الجارى بمعنى أنه عند الإطلاق من الزوج الموكل أن يتقيد الوكيل عند العقد بالعرف الجارى بحيث يجب عليه إتباعه . أما إذا كان الموكل الزوجة فإن زوجها الوكيل بكفء ويمهر المثل فالعقد صحيح نافذ بالنسبة لها وإن زوجها بغير كفء أو بأقل من مهر المثل ، فالعقد يتوقف على إجازتها إن كان لا يوجد لها ولى عاصب [1] .

ومذهب الحنفية لا يجيز للوكيل فى التوكيل المطلق أن يزوج المرأة من نفسه ولا ممن هى فى ولايته لأن العادة قاضية بأن من وكل شخصا فى أمر يكون التعامل فيه مع غير الوكيل نفسه وكل موضع فيه تهمة فهو مستثنى عند الإطلاق [2] .

وقد منع بعض الفقهاء صحة العقد فى التوكيل المطلق حتى وأن أجيز له ذلك لما فيه من الغرر والجهالة الفاحشة وعدم تعيين عمل الوكيل فى العقد وإلى هذا ذهب الشافعية [3] ولكن

---

[1] الاختيار جـ ٢ ص ١٢٨ والمغنى جـ ٦ ص ٤٦١ وما بعدها

(٢) الاختيار جـ ٢ ص ١٢٨

[3] السراج على المنهاج ص ٢٤٧

الأظهر صحة التوكيل مع الإطلاق [1] .

ويجوز عند الشافعية بلا خلاف فى ولى الإجبار وهو الأب أو الجد التوكيل فى عقد الزواج كسائر العقـــود . أمـــا إذا كـــانت الولاية للاختيار فإنه لا يجوز للولى أن يوكل غيره فـــى عقـــد النكاح إلا بإذن الزوجة على الصحيح فى المذهب فإن وكل مـــع عدم الإذن لم يصح عقد الوكيل وأما على مقابل الصحيح عندهم فإن العقد يصح ويبقى للزوجة حق الاعتراض وطلب الفسخ [2].

ومذهب جمهور الفقهاء صحة الوكالة فى النكاح من الولـــى بدون حاجة إلى إذن سواء أكان الموكل أبا أو غيره ، ومذهبـــهم أيضا أن هذا التوكيل لا يحتاج إلى حضور شاهدين . وجاء فـــى المغنى أن الحسن بن صالح قال لا يصح التوكيل فى عقد النكاح إلا بشهود لأن التوكيل يراد به حل الوطء فأفتقر التوكيـــل إلـــى الشهادة كما يفتقر عقد النكاح .

والراجح هو مذهب الجمهور لأن التوكيل فـــى النكـــاح مـــن الولى إذن منه فى التزويج نيابة عنه فلم يفتقر إلى إذن المـــرأة ولا إلى إشهاد وعليه كإذن الحاكم إذا أذن لغيره فى عقد النكـــاح

---

[1] الأحوال الشخصية للمسلمين أ.د فريد مفتى جمهورية مصر .

[2] المرجع السابق ص ١١٢

حيث لا يشترط الإشهاد على إذن هذا بلا خلاف [١] .

ويثبت التوكيل فى عقد النكاح عند الفقهاء ما يثبت للولى فإن كان للولى ولاية إجبار ثبت ذلك لوكيله وصح منه عقد النكاح بدون إذن الزوجة وإن كانت ولاية اختيار ومشاركة احتاج الوكيل إلى إذنها ومراجعتها لأنه نائب ولا يثبت له حق أكثر مما يثبت للأصيل وليس للأصيل عقد النكاح بدون إذنها ورضاها [٢] .

المبحث الثامن

الكفاءة فى الزواج

تعريف الكفاءة

الكفاءة فى اللغة المماثلة والمساواة ومنه قوله تعالى : " ولم يكن له كفوا أحد " أى مماثلا .

---

[١] المغنى لابن قدامه جـ ٦ ص ٤٦٣

[٢] المرجع السابق

وفى اصطلاح الفقهاء مماثلة الرجل للمرأة فى أمور مخصوصة .

حكمها فى الزواج : والرأى السائد لدى أغلب الفقهاء أن الكفاءة شرط من شروط صحة عقد النكاح عند جمهور الفقهاء إذا كانت الزوجة صغيرة وزوجها غير الأب والجد أو كانت كبيرة وزوجها أجنبى أو زوجت نفسها على مذهب الأحناف بغير إذن الأولياء .

واعتبر أغلب الفقهاء أن الكفاءة إنما هى شرط من شروط اللزوم للزوجة وللأولياء فبدونها يكون العقد صحيحا غير لازم أن توافرت فيه باقى شروط الصحة فيكون من حق الزوجة أن تطالب بفسخ الزواج إن زوجت بغير كفء ويكون ذلك أيضا من حق الأولياء فإن سكت هؤلاء عن حقهم فى المطالبة فى الفسخ بدون عذر مع علمهم بعدم الكفاءة صار العقد لازما لهم [1] .

واستدل الجمهور على أن الكفاءة من شروط اللزوم وليست من شروط الصحة بما روى عن عائشة رضى الله عنها أن فتاة دخلت عليها فقالت أن أبى زوجنى لابن أخيه ليرفع بى خسيسة وانا له كارهة ، فقالت : اجلسى حتى يأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فجاء رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخبرته فأرسل إلى أبيها فدعاه فجعل الأمر إليها ، فقالت يا رسول الله قد أجزت ما صنع أبى ولكن أردت

(١)المغنى لابن قدامه جـ ٦ ص ٤٨١

أن أعلم النساء أن ليس للأباء من الأمر شئ [1] . فلو كانت الكفاءة من شروط الصحة لم يجعل الأمر إليها ولا بطل العقد من أساسه .

وذهب سفيان الثورى وأحمد بن حنبل فى أحد رايه إلى إنها من شروط صحة الزواج استدلالا بقول الرسول صلى الله عليه وسلم " لا تنكحوا النساء إلا من الأكفاء ... " ويقول عمر رضى الله عنه " لامنعن فروج ذوات الاحساب إلا من الأكفاء " ولأن التزويج مع فقد الأكفاء تصرف فى حق من لا يجوز أن يحدث من الأولياء بغير إذنه فلم يصح كما لو زوجها بغير إذنها[2]

الأمور التى تعتبر فيها الكفاءة :-

والأمور التى تعتبر الكفاءة هى : الدين والنسب والصفة والحرية عند الجمهور ويزاد على ذلك عند الحنفية الحرفة والمال والتقوى [1] .

فأما الدين فلحديث أبى حاتم المزنى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : " إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فزوجوه إلا

---

[1] سبل السلام حـ ٣ ص ٩٩٦

[2] المغنى لابن قدامه حـ ٦ ص ٤٨٠

[3] مغنى المحتاج حـ ٣ ص ١٦١ ـ المغنى حـ ٦ ص ٤٨٠ سبل السلام حـ ٣ ص ١٠٨ وزاد المعاد حـ ٤ ص ٤٨ والاختيار حـ٣ ص ٤ .

تفعلوا تكن فتنة فى الأرض وفساد كبير "

وعلى هذا فالكافر ليس أهلا للمرأة المسلمة باتفاق لأنه ليـــس من دينها وليس أهلا لها ، لأنه لا يساويها شرفا وملة والإســـلام يعلوا ولا يعلى عليه .

اما الفاسق المسلم فهو أيضا ليس بكـــفء للمـــرأة المســـلمة المتدينة لأن الفاسق قريب من الكفر . وهذه هى أراء الفقهاء فى اشتراط الكفاءة فلهم رأيان : الأول فقـــد رأى بعــض الفقـــهاء كالحسن والنووى والكرخى من الحنفية : قالوا أن الكفاءة ليسـت شرطا أصلا لا شرط صحة للزواج ولا شـــرط لـــزوم فيصـــح الزواج ويلزم سواء أكان الزوج كفء للزوجة أم غـــير كـــفء واستدلوا بقوله تعالى " يا أيها الناس أنا خلقناكم من ذكر وأنثـــى وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا إن أكرمكم عند الله اتقـــاكم إن الله عليم خبير [1] .

ومن السنة قوله صلى الله عليه وسلم " الناس سواسية كأســـنان المشط لافضل لعربى على عجمى إنما الفضل بالتقوى[2].

---

(1) سورة الحجرات الآية ١٢

(2) رواه أحمد ورجاله رجال الصحيح مجمع الزوائد ٣ / ٢٦٦

وقد قام بعض العلماء بالرد على هذا الرأى فى أن التساوى فى الحقوق والواجبات وإنهم لا يتفاضلون إلا بالتقوى ، أما فيما عداها من الاعتبارات الشخصية التى تقوم على اعراف الناس فلا شك أن الناس يتفاوتون فيها فهناك تفاضل فى الرزق والثروة ، قال تعالى " والله فضل بعضكم على بعض فى الرزق ، وهناك تفاضل فى العلم قال تعالى " يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين أوتوا العلم درجات " والتفاضل فى المنازل الاجتماعية والمراتب الأدبية أمر قائم وهو مرتكز فى واقع الناس وفطرتهم الإنسانية والشريعة لا تصادم الفطوة فى الأعراف والعادات التى لا تخالف أصول الدين ومبادئة [٣] .

وقال القائلون بأن الكفاءة ليست شرطا لأن هناك أحاديث للرسول صلى الله عليه وسلم حجة لنا ومنها أن النبى صلى الله عليه وسلم أمر امرأة قرشية هى فاطمة أخت الضحاك بن قيس وهى من المهاجرات الأول أن تتزوج أسامة قائلا لها أنكحى اسامة [١] . وقد كانت أخت عبد الرحمن بن عوف تحت بلال [٢] .

وقالوا أيضا إن الدماء متساوية فيقتل الشريف بالوضيع والعالم

---

[١] الفقه الإسلامى وادلته ٧ / ٢٣٠

[٢] رواه مسلم عن فاطمة بنت قيس سبل السلام ٢ / ١٢٩

[٣] رواه الدارقطنى

بالجاهل فيقاس عليها عدم الكفاءة فى الزواج ، فإن كانت الكفاءة غـير معتبرة فى الجنايات فلا تكون معتبرة فى الزواج من باب أولى ولكـن الواقع على خلاف ذلك .

وقد رد على ما روى من الأحاديث القائلـة بعـدم الكفـاءة إنـها معارضة بأحاديث تتطلب الكفـاءة فتكـون محمولـة علـى النـدب والأفضلية وأن بيان التسوية بين العرب وغيرهم فى أحكام الأخـرة أما فى الدنيا فقد ظهر فضل العربى على العجمى فـى بعـض مـن أحكام الدنيا وأما عن التساوى فى الجنايات وقياس الكفاءة عليه فإنـه قياس مع الفارق لأن التساوى فى القصاص فى مسائل الجنايات إنمـا طلب لمصلحة الناس وحفظ حق الحياة حتى لايتجـرأ ذو الجـاه أو النسب على قتل من دونه . أما الكفاءة فى الزواج فلتحقيق المصلحـة بين الزوجين حتى تدوم العشرة بينهما وتتحقق الألفـة والمحبـة ولا تتحقق تلك المصالح إلا باشتراط الكفاءة [1] .

الرأى الثانى : وهو لجمهور الفقهاء قال الكفاءة شرط فى لـزوم الزواج لا شرط صحة فيه فبدون الكفاءة يكون العقد صحيحا غـير لازم أن توافرت باقى شروط الصحة فيكون من حق الزوجـة أن تطالب بفسخ الزواج إن زوجت بغير كفء ، ويكون ذلك من حـق

---

[1] الفقه الإسلامى وأدلته ٧ / ٢٣١

الأولياء فإن سكت هؤلاء عن حقهم فى المطالبة بالفسخ بدون عذر مع علمهم بعدم الكفاءة صار العقد لازما [١] .

واستدل الجمهور على أن الكفاءة من شروط اللزوم وليست من شروط الصحة بما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال ثلاث لاتؤخر الصلاة إذا أتت والجنازة إذا حضرت والأيم إذا وجدت لها كفؤا [٢] . وحديث عائشة تخيروا لنطفكم وانكحوا الأكفاء[٣]وحديث بريدة الذى جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم الخيار لفتاة زوجها أبوها ابن أخيه ليرفع بها خسيسته [٤].

وقال الشافعى أصل الكفاءة فى النكاح حديث بريدة فقد خيرها النبى صلى الله عليه وسلم لما لم يكن زوجها كفؤا لها بعد أن تحررت وكان زوجها عبدا .

وقال الكمال بن الهمام هذه الأحاديث الضعيفة رويت من طرق عديدة فيقوى بعضها بعضا فتصبح حجة بالتضافر والشواهد وترتفع إلى مرتبة الحسن لحصول الظن بصحة المعنى وثبوته عنه

---

[١] المغنى ٦ / ٤٨١

[٢] رواه الترمذى والحاكم ــ نيل الأوطار ٦ / ١٢٨

[٣] رواه البيهقى وفيه مبشر بن عبد الله وهو متروك الحديث نصب الراية ٣ / ١٩٧

[٤] نيل الأوطار ٦ / ١٢٧

صلى الله عليه وسلم وفى هذا كفاية .

واستدلوا بالمعقول فقالوا إن تلتمس إنتظام المصالح بين الزوجين وترسيخ عوامل الوفاق بينهما لايكون عادة إلا إذا كان هناك تكافؤ بينهما ، ولأن الزوج لايتأثر بعدم الكفاءة عادة ولكن الزوجة تتأثر بهذا إذا لم يكن زوجها كفئا لها لم تستمر الرابطة وتتفكك عرى المودة بينهما ، وذلك لأن القوامة فى الرجل يقابلها طاعة فى المرأة ، أما إذا كانت المرأة تشعر بسمو نسبها وعلو حسبها على الرجل فإن القوامة عادة ما تقابل من المرأة بالعصيان ويقع الخلاف والشجار فتنتهى الحياة الزوجية بأبغض الحلال إلى الله وهو الطلاق .

ونحن نرجح رأى الجمهور خاصة والواقع فى دنيا الناس خاصة بعد أن خف الإيمان فى القلوب ولأن الدليل الأقوى للجمهور حيث أن الشريعة الإسلامية تأخذ بكل السبل الموصلة إلى العوامل التى تؤلف القلوب فتجعل حياة الزوجين هانئة سعيدة بعيدة عن المبارزة بالمفاخرة بالأنساب والمظاهر بالألقاب .

الأمور التى تعتبر فيها الكفاءة :-

اختلف الفقهاء فى الأمور التى تعتبر فيها الكفاءة اختلافا كبيرا وتتمثل أرؤهم فى الآتى :

مذهب الأحناف : يشترط الأحناف لتحقيق الكفاءة سبعة شروط وهى الإسلام ــ والحرية و المال والنسب والغنى والتدين والحرفة .

وقد إتفق الشافعية معهم فى اشتراط تحقيق الكفاءة فى هذه الشروط وزادو عليها العفة والسلامة من العيوب المثبته للخيار .

إستدل الأحناف والشافعية بما روى عن ابن عمر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " العرب بعضهم لبعض اكفاء بعض إلا حائكا أو حجاما " [١] .

وبما روى عن على بن ابى طالب رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : يا على ثلاث لا تؤخرها الصلاة إذا أتت والجنازة إذا حضرت " الحديث ، وسبق تخريجه . وبما روى جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال " لاتنكحوا النساء إلا الأكفاء ولا يزوجون إلا الأولياء ولا مهر دون عشر دراهم" [٢].

وحديث عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " تخيروا لنطفكم وإنكحوا الأكفاء " وقد أجيب عن هذه الأدلة بأن الحديث الأول فيه مقال أسقطه عن جواز الاحتجاج به فعن أبي حاتم أنه

---

[١] رواه الحاكم وهو حديث منقطع ــ نصب الراية حـ ٣ ص ١٩٧

[٢] روته الدارقطني والبيهقي ــ نصب الراية حـ ٢ ص ١٩٦

كذب لا أصل له وقال عنه الدار قطني لا يصح وقال ابن حبـــان فيه عمر بن أبى الفضل يروى الموضوعات وقال ابن القطـــــان هو معارض بما هو أقوى منه من حديث أبى هريرة أن النبـــــى صلى الله عليه وسلم : " يا بنى بياضة إنكحوا أبا هند وانكحـــوا إليه " وكان حجاما رواه أبو داود والحاكم بسند جيد .

واجيب عن الثالث بأن الأكفاء محمول على الدين وأجيب عـــن حديث بريرة أنه لايدل على إعتبار الكفاءة وإنما خيرها الرســـول صلى الله عليه وسلم لعجزه عن القيام بواجبات الأحرار ونقصانـــه عن كمال الإستمتاع لكونه مشغولا بخدمة مولاه . وباقى الأحداديث محمولة كلها على الضعف التى لاتقوى على أن تكون دليلا .

وإتفق المالكية والزيدية أن الكفاءة لا تتمثل فى الديـــن فقـــط وإنفرد الزيدية بأن الكفاءة لا تتحق بالإسلام فقط بـــل بالإســـلام والإيمان معا ويكفى فى ذلك عندهم ظاهر العدالـــة ومـــن ثـــم لا يعتبرون المجاهر بالفسق كفئا للعفيفة [1] .

استدل المالكية والزيدية على ما ذهبوا إليه من اعتبار الدين هـــو المحقق للكفاءة دون غيره من سائر الصفات الأخرى لقوله تعالى :

---

[1] الروض النضير حـــ ٤ ص ٢٦

" إن أكرمكم عند الله اتقاكم " فهذه الآية تدل علـــى أن مـــا ســـوى التقوى من حسب أو مال أو غيره لا يعتد به ولا يعول عليه .

وبما روى عن عمر رضى الله عنه أن النبى صلـــى الله عليـــه وسلم قال : " الناس رجلان مؤمن تقى كريم على لله عـــز وجـــل وفاجر شقى هين على الله عز وجل الناس كلهم بنو أدم وخلـــق الله أدم من تراب ثم قال : يأيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى الآية" فهذا يدل على أن الأصل فى التفاضل هو التقوى وليس النسب .

واستدلوا بما روى عن الرسول صلى الله عليه وسلم أنه قـــال : المسلمون تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم وهم يد على مـــن سواهم " فمعنى تتكافأ دماؤهم تتساوى فى القصاص والديات دونما فرق بين شريف ووضيع ولا بين غنى وفقير فإذا تساووا فى مثـــل هذه الأمور كان من الأولى أن يتساوى فى النكاح .

ومن التطبيق العملى تزوج بلال مولى الرسول صلى الله عليـــه وسلم هالة أخت عبد الرحمن بن عوف .

ثان الحنابلة : لقد اختلف الرواية عن الإمام أحمد بن حنبل فـــى هذه الشأن ففى رواية أنه يشترط لتوافر الكفاءة شـــرطان الديـــن والنسب وفى رواية أخرى عنه أنـــه يشـــترط خمســـة شـــروط الشرطان السابقان بالإضافة إلى الحرية والصناعـــة واليســـار وأورد بعضا من الأحاديث السابقة أقامها الأئمة دليلا لرأيهم .

وإذا نظرنا إلى بعض هذه الشروط التى اشترطها أكثر الفقهاء . فالذى لاشك فيه أن بعض هذه الشروط لابد من تحقيقها لأنه لابد للمرأة المسلمة أن يكون زوجها مسلما ، وإن كان بعض الفقهاء قال إن المراد من الإسلام هنا الأقدمية فيه فمن اسلم بنفسه لا يكون كفئا لمن لها أب أو أكثر فى الإسلام ومن له أبوان كفئا لمن لها ثلاثة أباء [1] وقد قال بهذا الشرط كل من الأحناف والشافعية والحنابلة فى الرأى الثانى عندهم .

وأيضا الحرية فمن به رق ليس كفئا لحرة لأنها تعير به وتتضرر بسبب النفقة ، ولهذا خيرت بريرة لما عتقت وكان زوجها لم يزل عبدا والعتيق كفء لعتيقة وليس كفء لحرة أصيلة لنقصه عنها وليس من مس الرق أحد أبائه كفئا لمن كل اصولها أحرار، وهذا الشرط أيضا قال به من عدا الزيدية والمالكية .. فهذين الشرطين أساس واصل لا يمكن من الناحية الشرعية أن يتخطاها المقدم على الزواج . أما الحرفة فنقول مع البعض من الفقهاء إن العرف هو الذى يحدد ما إذا كانت الحرفة رفيعة أم دنيئة ، فالذى لا ريب فيه أن نظر الشارع للحرفة يتركز على الحل والحرمة فقط وعلى طلب هذه الحرفة لحاجة

---

[1] مغنى المحتاج حـ ٣ ص ١٦٦

الناس إليها فهل يمكن للناس فى أى عصـــر أن يســتغنوا عــن الحائك ؟ ونقول لا . وفى الحقيقة أن التميز فــى كــل حرفــة مشروعة ينظر إلى صاحبها من خلال إجادته وإتقانها وحاجـــة المجتمع إليها وفى كثير من البلاد التى كان فيها السبق لا ينظر إلى صنعة معينة بعين الإزدراء فيها بخلاف بلاد متأخرة ينظــر بعين الاحتقار إلى من يمارسها رغم حاجة المجتمع لها .

أما المال فالأصح عند الشافعية إنه لا يشترط يسار الـــزوج إذا كانت الزوجة ثرية لأن المال ظل زائل وعرض غير ثابت ، فمــن يكون غنيا اليوم قد يكون فقيرا غدا ومن يكون فقير اليوم قد يكــون غنيا غدا ، ويختلف الناس فى كل عصر ومصر فى إطلاق لفـــظ الغنى فقد يكون غنى هذا المكان فقيرا فى مكان آخر ولـــهذا كــان المقياس عند الشافعية أن يكون الزوج غير معسر فى النفقة علــى زوجته فتتضرر بذلك ، فمقياس الغنى يخالف مقيـــاس الكفايـــة ، ولهذا فإن الفقهاء تكلموا على التفريق بين الرجل والمرأة لإعســـار الزوج ، فإذا كان الزوج معسرا لا يستطيع النفقة علـــى زوجتـــه الغنية إلا نفقة المعسرين فتتضرر بذلك فإن الشرط هنا وهو الغنـــى يجب أن تتحقق فيه الكفاءة .

وأما النسب فإن البعض يرى أن غير العربى لا يكافئ العربيـــة وأن القرشية لا يكافئها إلا قرشى وكل العرب مـــا عـــدا قريشـــا

بعضهم أكفاء بعض .

كل هذا يفتح باب لا يمكن إغلاقـــه مـــن أن غـــير الهاشـــمى والمطلبى ليس كفئا لباقى قريش كبنى عبد شمس ونوفل ، وإن كان أخوين لهاشم لحديث إن الله اصطفى من العرب كنانة واصطفـــى من كنانة قريشا واصطفى من قريشا بنى هاشم واصطفانى من بنى هاشم[1] ويتفق الجمهور على أن قريشا وهم أولاد النظر بن كنانـــة أفضل نسبا من سائر العرب ، فالقرشية لا يكافئها إلا قريشى مثلها والقرشى كفء لكل عربية وإن المرأة العربية غير القرشية يكافئها أى عربى من أى قبيلة كانت ولكن لا يكافئها غـــير العربـــى أى الأعجمى . ويستدل اصحاب هذا القول بالحديث " العرب بعضـــهم اكفاء لبعض قبيلة بقبيلة ورجل برجل إلا حائك أو حجام " ولكـــن هذا الحديث كما علمنا سابقا منقطع لا تقوم به حجة . والحـــق إن إعتبار النسب فى الكفاءة ليس صحيحا والصحيح قول المالكيـة لأن مزية الإسلام لا تعد لها مكانة وقد أعلن النبى صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع أن الناس جميعا أبناء أدم وليـــس لعربـــى علـــى عجمى فضل إلا بالتقوى وقد أتينا بأمثلة سابقة مـــن أن الرســـول صلى الله عليه وسلم زوج فاطمة بنت قيس وهى من قريش إلـــى

---

[1] رواه الترمذى عن واثلة وهو صحيح .

اسامة بن زيد وهو من الموالى وتزوج عبد الله بـــن عمـــرو بـــن عثمان فاطمة بنت الحسين وتزوج المصعب بن الزبيد أختها سكينة وتزوجها أيضا عبد الله بن عثمان بن حكيم بـــن حـــزام وتـــزوج المقداد بن الأسود ضباعة ابنة الزبير بن عبد المطلب ابنـــة عـــم رسول الله صلى الله عليه وسلم وزوج أبو بكـــر اختـــه أم فـــروة الشعب بن قيس وهما كنديان [١] .

والذى نختاره ونرجحه بعد أن بينا أن كل الأحاديث التى رويـت فى التفضيل فى النسب أو غيره من شروط الكفاءة كانت موضـــع طعن ولم تسلم من القال والقيل فيها ولم نجد دليلا قاطعا علـــى ان النسب أو غيره من شروط الكفاءة إلا شرطا واحـــدا هـــو الديـــن والتقوى والعمل الصالح ، وإنه لمن مفـــاخر الإســـلام أنـــه جـــاء بالقضاء على كل ما يمت إلى التفرقة بين الناس بسبب الحســـب أو النسب أو المال أو أى مظهر من مظاهر الدنيا وأن الواقع العملـــى الذى عاشه صحابة رسول الله صلى الله عليه وسلم إنه لم يشـــعر واحد منهم بأدنى تفرقة بل كانوا جميعا موضع الإكبار والإجلال ومن هؤلاء بلال بن رباح وعمار بن ياسر وعبد الله ابن مسعود وزيد بن ثابت واسامه بن زيد وغيرهم كثير وكثير ولـــو كـــان

---

[١] المغنى لابن قدامه حـــ ٦ ص ٤٨٣ وما بعدها .

الإسلام يعير إهتماما لهذه التفرقة لما احتلوا مكان الصدارة فــى الدعوة خاصة المواقع التى لا يتقدم إليها قبل الإسلام إلا شــيوخ القبائل ووجهاء القوم فقد كان زيد بــن حارثــه يقــود جيــش المسلمين وتحت إمرته شيوخ قريش وأجلاء الصحابة فهل يسوغ لنا بعد ذلك كله أن ندخل الكفاءة فى أمور هى أبعد ما تكون عن منطق الإسلام ؟ اللهم إذا علم الإنسان الذى يقدم على الــزواج من امرأة تعيش فى وسط معين من رفاهية المطعم وقيام غيرهـا على خدمتها فإنه لا يجوز لرجل لا يستطيع أن يحقق لها ذلك أن يقدم على الزواج منها ، إلا إذا رضيت بذلك .

وفى النهاية نقول مع ابن قيم الجوزيه " الذى يقتضيــه حكــم صلى الله عليه وسلم اعتبار الدين فى الكفاءة أصلا وكمــالا فــلا تتزوج مسلمة بكافر ولا عفيفة بفاجر ولم يعتبر القرآن والسنة أمرا وراء ذلك فإنه حرم على المسلمة نكاح الزانى الخبيث ولم يعتــبر نسبا ولا صناعة ولا غنى ولا حرفة فيجوز للعبــد نكــاح الحــرة النسيبة الغنية إذا كان عفيفا مسلما وجوز لغــير القرشــيين نكــاح القرشيات ولغير الهاشميين نكــاح الهاشــميات وللفقــراء نكــاح

الموسرات[1] . وقد ساق ابن القيم الكثير مـــن الآيـــات القرآنيـــة والأحاديث النبوبة التى تؤيد ما ذهب إليه والتى منها قوله تعـــالى " إنما المؤمنون أخوة " ، وقوله تعـــالى " والمؤمنـــون والمؤمنـــات بعضهم أولياء بعض " ، وقوله تعالى " الطيبات للطيبين والطيبـــون للطيبات " ، وقوله تعالى " فإنكحوا ما طاب لكم مـــن النســـاء " ، وقول الرسول صلى الله عليه وسلم " لا فضـــل لعربـــى علـــى عجمى ولا عجمى على عربى ولا أبيض على أسود ولا اســـود على أبيض إلا بالتقوى الناس من أدم وآدم من تراب " وقولـــه عليه الصلاة والسلام " أن آل بنى فلان ليسوا إلـــى بأوليـــاء إن أوليائى المتقون ، حيث كانوا وأنه عليه الصلاة والسلام قد زوج زينب بنت جحش القرشية من زيد بن حارثة مولاه وزوج فاطمة بنت قيس من اسامه ابنه . وتزوج بلال بن رباح بـــأخت عبـــد الرحمن بن عوف [2] .

ولنا أن نقول هل بعد قضاء رسول الله صلى الله عليه وســـلم وحكمه لأحد أن يقيم أو يقدم أو يؤخر والله يقول : " وما كـــان

---

(١)زاد المعاد حـــ ٤ ص ٤٨

(٢) زاد المعاد ص ٤ ص ٤٩

لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمـــرا أن يكـــون لـــهم الخيرة من أمرهم .

❀✿❀✿❀✿❀✿❀✿❀✿❀✿❀✿

المبحث التاسع

المعقود عليه فى عقد النكاح

المعقود عليه فى عقد النكاح ركن من أركان النكاح عند جمهور الفقهاء وهو شرط صحة عند الأحناف ، وفى هذه المقدمة يجب أن نوضح معنى الشرط وما يوصف به من الصحة والنفاذ والوقوف واللزوم .

وقد تقدم أن معنى الشرط هو ما يتوقف عليه الشئ وكان خارجا عن حقيقة ، وهنا نقول إن الشروط أربعة أصناف الأول شروط الانعقاد والثانى شروط الصحة والثالث شروط النفاذ والرابع شروط اللزوم .

فشروط الانعقاد : هى التى تلزم مراعاتها فى أركان العقد ذاتها أو فى الأسس التى تقوم عليها هذه الأركان ، بحيث لو تخلف شئ منها صار وجود الأركان بمنزلة العدم ، ويعبر عن أثر هذا التخلف بالبطلان ، فالعقد الباطل هو الذى أصابه الخلل فى ركن من أركانه أو فى أساس من أس هذه الأركان .

وشروط الصحة : هى التى بتوافرها يصير العقد صالحا صلاحية تامة لترتب الأثر الشرعى عليه ، فإذا تخلف شئ منها

فاتت الصلاحية .

ويعبر عن هذا التخلف بالفساد وهذا بالضرورة لا يكون إلا بعد توافر شروط الانعقاد ـــ فالعقد الفاسد ـــ لا يرجع الخلل فيه إلى ركن من أركانه وإنما يرجع إلى الإخلال بمعنى آخر من المعانى التى يحتم الشرع توافرها ليكون العقد صالحا لترتب أثره عليه .

وشروط النفاذ هى التى يتوقف عليها ترتب أثر العقد عليه بالفعل ، فالعقد النافذ هو الذى يترتب عليه أثره الشرعى ويكون هذا بتحقق الشروط المعتبرة لذلك بعد توافر شروط الانعقاد وشروط الصحة ، فإذا تخلف شرط من شروط النفاذ كان العقد موقوفا ، فالعقد الموقوف هو الذى لا يترتب عليه آثاره بالفعل إلا بعد أجازة من له الحق فى إجازته وبذلك يرتفع عنه حكم الوقف .

أما شروط اللزوم فهى التى يتوقف عليها إستدامه أثر العقد وبقائه فلا يكون لأحد من الزوجين أو غيرهما فى عقد الزواج خيار فسخه أو الإعتراض عليه .

وهذا الأنواع الأربعة مرتبة فى الاعتبار الشرعى هذا الترتيب الذى قدمنا فكل مرتبة منها تعتبر أساسا للمرتبة التى تليها ، فالانعقاد أساس للصحة والنفاذ واللزوم أعم منها وشروطه يجب أن تراعى قبل النظر فى شروطها والصحة أساس للأمرين بعدها

وأعم منها وشروطها يجب أن تراعى قبل شروطها وكذلك القول فى النفاذ بالنظر إلى اللزوم ، فاللزوم هو قمة هذه المراتب وأخصها فكل عقد لازم هو عقد نافذ صحيح منعقد وكل نافذ فهو صحيح منعقد وكل صحيح فهو منعقد .

وهذه أصناف الشروط التى تلزم فى عقد الزواج فهى أربعة أصناف كما علمنا وقد تنوع العقد بسببها إلى أنواع خمسة ثلاث منها تتدرج فى الصحيح وهى الموقوف والنافذ واللزوم واثنان يندرجان فى غير الصحيح وهما الباطل والفاسد .

والمعقود عليه فى عقد النكاح كما قلنا ركن من أركان النكاح عند جمهور الفقهاء وهو شرط فى صحة الركن عند الأحناف وسواء قلنا أنه ركن أو شرط فى صحة الركن فالنتيجة واحدة عند الجميع وهى أن النكاح لا يوجد شرعا إلا بوجود محل ، ومحله النكاح بالإتفاق هو المرأة لوقوع النكاح عليها وهو العقد أو الوطء حسب ما يفسره الفقهاء بالنسبة لكل مذهب والرجل أى الزوج مراعى فى عقد النكاح بحيث لا يتصور وجود عقد النكاح بدونه لأنه جزء من أحد الأركان عند جمهور الفقهاء ، وهو العاقدين أصلا لاعتباره محلا للوطء لأن المحل هو بضع المرأة وكان التناكح والتناسل والمرأة هى محل ذلك المكان ، فكانت المحلية

مقصورة فيها أصلا ولا يتصور أن يتم هـذا النكـاح أو يحصـل مقصوره وآثاره إلا إذا تحقق فى الرجـل ذكورتـه ، لأن تحقـق الذكورة شرط فى صحة العقد حيث لا يصح العقد لمن لا تتحقـق ذكورته أو أنوثته كالخنثى حتى وإن كان مع خنثى مشـكل مثلـه وكذلك لا يصح عقد رجل مع رجل ولا امرأة مع امرأة لأن كـل ذلك باطل شرعا ، لأن مقصود النكاح وحكمـة مشـروعيته هـو التوالد والتناسل الذى قال فيه الرسول صلـى الله عليـه وسـلم " تناكحوا تكاثروا فإنى مباه بكم الأمم يوم القيامة " .

ولأن المرأة محل لعقد النكاح فلا بد من تحقق شرط الأنوثـة وإنتفاء الموانع الشرعية التى تجيز العقد أو النكاح وانتفاء المانع عن المرأة فى عقد النكاح يعبر عنه عند الفقهاء " بالمحرمـات من النساء " وهذا يتطلب أن تكون المرأة التى يصح العقد عليها فى النكاح حلال للرجل وغير محرمة عليه ، وكل عقـد يعقـد على إحدى المحرمات يعتبر باطلا لا يجوز الدخـول بـالمعقود عليها ولو حصل دخول يفرق بين الرجل والمرأة . وقد عنيـت الشريعة ببيان من يحرم التزوج بها من النساء ومن يحل وحكمة تحريم بعضهم دون بعض والمحرمات محصورات فـى عـدد معين ، وما عداهن محللات وقد عدد القرآن الكريم المحرمـات

لقلتها وجاء ذلك فى الآية القرآنية " حرمــت عليكــم أمــهاتكم وبناتكم وأخواتكم وعماتكم " ... الآية [1] واتبع هذه الآية بقوله تعالى : " وأحل لكم ما وراء ذلك " وسنتناول المحرمات فى هذا المبحث فى مطلبين .

المحرمات على التأبيد وأسباب تحريمهن :-

التحريم المؤبد هو ما كان سببه صلة إنســانية ثابتــه لا تقبــل الزوال كصلة الأمومة والبنوة والأخوة ونحو ذلك وأسبابه ثلاثة :

١- صلة النسب وهى الصلة الناشئة بسب النسب ويــراد بــها القرابة القريبة ، ويعبر عن صاحبها بــذى الرحــم المحــرم " أى صاحب قرابة يحرم الزواج بها " .

٢- صلة المصاهرة وهى الصلة الناشئة بسبب العلاقــة التــى ترتبت على عقد الزواج وما الحق به .

٣- صلة الرضاع وهى الصلة الناشئة بسبب إرضــاع المــرأة غير وليدها .

أولا : ما يحرم بسبب النسب " أو القرابة " يحرم على الرجــل بسبب النسب أو القرابة أربعة أنواع من النساء ، كما جاء فى آيــة حرمت عليكم وهؤلاء الأربعة هن :

---

[1] سورة النساء الآية ٢٣

١- أصول الرجل من النساء وإن علون والمراد بـــهم الأم وأم الأم وإن علت وأم الأب وأم الجد وإن علت لقوله تعالى " حرمــت عليكم أمهاتكم " [١] .

٢- فرع الرجال من النساء وإن نزلن والمراد بهن البنت ومـــا تناسل منها وبنت الابن وما نزل وما تناسل منها لقولـــه تعـــالى : " حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم " وقد اختلف الفقهاء فى حرمة بنت السفاح المخلوقة من الزنا هل تحرم على أبيها أم لا فذهب جمـهور الفقهاء إلى أنها تحرم عليه فلا يجوز له التزوج بها لأنها مخلوقـــة من مائه فيشملها النص وذهب الشافعية إلى إنها لا تحرم عليه لأنها أجنبية منه ولا تنسب إليه شرعا ولا يجرى التوارث بينـــهما فـــلا تحرم عليه .

الام كل أنثى لها عليك ولادة . أما ابن الزنا فقد اتفـــق الفقـــهاء على حرمة ابن الزنا على أمه . ورأى جمهور الفقهاء هو الراجـــح لأأنه يتفق مع العقل والمنطق والأحوط خاصـــة أن الحرمـــة إمـــا يحتاط فى إثباتها إذا دارت بين الإثبات والنفى .

---

[١] بدائع الصنائع جـــ ٢ ص ٥٦ والمغنى لابن قدامه جـــ ٦ ص ٧٨ والشـــرح الكبير مع حاشية الدسوقى جـــ ٢ ص ٢٥٠ وبجاية المجتهد لابن رشد جـــ ٢ ص ٤٦

٣- فرع الأبوين أو أحدهما وإن نزلن وهن الأخوات سـواء اكن شقيقات أم لأب أم لأم وفروع الأخوة والأخوات فيحرم على الرجل الزواج بأخوته جميعا وأولاد أخوته وفروعهم مهما تكـن الدرجة لقوله تعالى : " وأخواتكم وبنات الخ وبنـات الأخـت" فالتحريم هنا ثابت بالنص والإجماع .

٤- فروع أجداد الرجل وجداته وهن العمات والخالات سـواء اكن شقيقات أم لأب أم لأم ، وكذلك عمات الأصل وخالاته لقوله تعالى : " وعماتكم وخالتكم " أما بنات الأعمام والأخوال وبنـات العمات والخالات وفروعهن فيجوز التزوج بـهن ولا يحرمـن عليه لأن انفصالهم عن أجداده وجداته بدرجتين لقوله تعـالى " ياأيها النبى إن أحللن لك أزواجك أتى أتيت أجورهن وما ملكـت يمينك مما أفاء الله عليك وبنات عمك وبنات عماتك وبنات خالك وبنات خالاتك "[1] فما أحله الله للرسول يحل لأمته ما لم يقـم الدليل على أن الحل خاص بالرسول صلى الله عليه وسلم .

حكمة تحريم هؤلاء :-

إن إباحة الزواج بهؤلاء تقتضى الحكم عليه بالتباعد وتحريـم الاختلاط بينهم لئلا يكون الاختلاط وسيلة إلـى أن يتولـد فـى

---

[1] سورة الأحزاب الأية ٥٠.

نفوسهم طمع بعضهم فى بعض فتكون فساد الى لاحد لها ، وفى تحريم اللقاء والاختلاط بينهم من الحرج ما لا يخفى وأى حرج فى منع لقاء الرجل بإبنته أو اختلاط بأمه أو أخته أو عمته أو خالتـــه قال الكسانى " إن نكاح هؤلاء يقضى إلى قطع الرحم لأن النكـــاح لايخلو من مباسطات تجرى بين الزوجين عادة وبســـببها تجـرى الخشونة أحيانا وهذا يقضى إلى قطع الرحم ، فكان النكاح منـــهن سببا لقطع الرحم ومفضيا إليه والمفضى إلى الحرام حـرام وهـذا المعنى يعم الأنواع السبعة لأن قرابتهن محرمـــة القطـــع واجبـة الوصل وتختص الأمهات ، بمعنى آخر وهو إحترامها وتعظيمـــها ولهذا أمر الولد بمصاحبة الوالدين بالمعروف وخفض الجناح لـــهما والقول الكريم والنهى عن التأفيف لهما فلو جاز النكـــاح والمـرأة تكون تحت إذن الزوج وأمرد وطاعته مستحقة وأن هذا يتنافى مـــع الآحترام الواجب فيؤدى إلى التناقص [1] .

ثانيا : ما يحرم بسب المصاهرة :-

وهى زوجة الأب وزوجـــة الجـد وإن عــلا لقولــه تعــالى: " ولا تنكحوا ما نكح أباءكم من النساء " وأم الزوجة وجدتـــها وإن علت وبنت الزوجة إن دخل بالأم وكذلك بنت بنت الزوجة أو بنـت

---

[1] بدائع الصنائع حـ ٣ ص ٢٥٧

ابنها لقوله تعالى : " وأمهات نسائكم وربائبكم التى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم " وتحريم زوجة الابن أو ابن الأبن لقوله تعالى " وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم "

وحكمة تحريم هؤلاء أن المحرمات بالمصاهرة محرمة لأجل حفظ كيان الأسرة من التعرض للأخطار والتى تتمثل فى قطع الأرحام وسوء التفاهم وإنتشار الغيرة بين الأم وبنتها أو بين الأب وابنه أو بين المرأة وخالتها أو عمتها أو أختها ، مما يؤدى إلى النزاع بين الأقرباء والأقربين وهى كونها تسبب ضعف الأولاد جسديا (١) .

قال الإمام الغزالى رحمه الله إن من الخصال التى تطلب مراعاتها فى المرأة ألا تكون من القرابة القريبة فإن الولد يخلق ضاويا لأن الشهوة إنما تنبعث بقوة الاحساس بالنظر واللمس وإنما يقوى الإحساس بالأمر الغريب الجديد فأما المعهود فإنه يضعف الحس ولا تنبعث منه الشهوة (٢) .

ومن حكمة هذا التحريم أيضا ألا يكون هناك حرج فى

---

(١) د. محمد يوسف عيد قضايا المرأة فى سورة النساء ص ١٩٨

(٢) إحياء علوم الدين حـ ٤ ص ١٢٠

الاختلاط بين الأقرباء فالابن يخالط زوجة أبيـــه والأب يخـــالط زوجة ابنه والأم لا تستغنى عن مخالطة زوج بنتها وكذلك البنت مع زوج أمها فلو أن الإسلام أباح الزواج لـــهؤلاء لتولـــد فـــى نفوسهم الطمع فى العلاقات غـــير المشـــروعة نتيجـــة حتميـــة للمخالطة الضرورية ولم يكن ثمة علاج لقطع تلك الأطماع غير التحريم المؤبد .

ثالثا : المحرمات بسبب الرضاع :-

يحرم بسبب الرضاع أصناف ثمانية الأربعة المحرمـــة بســـبب النسب وهذا لا خلاف فيها بين الفقهاء . والأربعة المرحمة بســـبب المصاهرة وقد خالف بعض الفقهاء الجمهور [1] .

قال تعالى : وأمهاتكم اللاتى ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة " واقتصار الآية على ذكر الأمهات إشارة إلى تحريم كل من اتصـــل بعمود النسب من الأصول والفروع والاقتصار علـــــى الأخـــوات إشارة إلى تحريم جوانب النسب وحواشيه فذكر فى كل قســـم مـــا

---

[1] وهم الظاهرية والجعفرية وابن تيمية وابن القيم حيث ذهبوا إلى أنـــه لا يحرم بالرضاع إلا ما يحرم بالنسب فقط . انظر زاد المعاد لابن القيم جـــ ٤ ص ١٢٠ والمختصر النافع ص ٩٩ والمغنى لابن قدامـــه جـــ ٦ ص ١٧١ إذا قال ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب واقتصر على ذلك .

يشير إلى سائره أو يدل عليه دلالة الأول ، وقد فصل رسـول الله صلى الله عليه وسلم ما أجمله القرآن ووضح ما أشار إليـه فـى جملة أحاديث منها ما روى عن ابن عباس أن البنى صلى الله عليه وسلم لما طلب منه أن يتزوج بنت عمه حمزة قال إنها لا تحل لـى أنا ابنة أخى من الرضاعة ويحرم من الرضاعة مـا يحـرم مـن النسب [1] . ومنها ما روى عن عائشة رضى الله عنها " أنها قـد رضعت من امرأة أبى القعيس فجاء أخوه " افلح " بعد نزول آيـة الحجاب يستأذن عليها فلم تأذن له فقالت إنما أرضعتنى امـرأة أخيه فلا إذن له حتى استأذن رسول الله صلى الله عليـه وسـلم فذكرت ذلك للرسول صلى الله عليه وسلم قال " إيذنى له " فإنـه عمك [2] . وحيث اعتبر الشارع المرضعة أما للرضيع كأمه من النسب واعتبر الرضيع إبنا للمرضعة كابنها من النسب كـانت أم زوجة الرجل رضاعة مثل أمها من النسب وبنتها من الرضـاع

---

[1] قالوا أن الذى طلب من النبى صلى الله عليه وسلم هو على رضـى الله عنه وقد كان صلى الله عليه وسلم رضع من ثويبة مولاة أبى لهب أياما قبل أن تجئ حليمة السعدية وقد كانت ثويبة ارضعت قبله عمه حمزة إبن عبد المطلب راجع ذلك فى الطبقات الكبرى لابن سعد .

[2] نيل الأوطار للشوكانى حـ ٦ ص ٢٦٩

كبنتها من النسب ولما اعتبر الشارع زوج المرضعة أبا للرضيع والرضيع إبنا له كانت زوجة الأب الرضعى كزوجة الأب النسبية وزوجة الابن من الرضاع كزوجة الابن النسبى .

ومن هنا ذهب جمهور الفقهاء إلى إنه يحرم بالرضاع كل ما يحرم بالمصاهرة كما يحرم كل ما يحرم بالنسب وهذه ثمانية أنواع وهى .

١- أصول الشخص من الرضاع وهى أمه من الرضاع وأمها وإن علت وأم أبيه من الرضاع وأمها وإن علت .

٢- فروعه من الرضاع وهى بنته من الرضاع وإبنتها وإن نزلت وابنة ابنه من الرضاع وإن نزلت .

٣- فروع أبويه من الرضاع وهى أخواته وبنات اخواته واخوته من الرضاع مهما نزلت درجتهن ويستوى فى ذلك من رضعت قبله ومن رضعت معه أو بعده لأنه برضاعته صار أخا للجميع .

٤- فروع أجداده من الرضاع فى الدرجة الأولى فقط وهن عماته وخالته من الرضاع والعمة من الرضاع هى أخت زوج المرضعة والخالة من الرضاع هى أخت المرضعة فيحرم عليه التزوج بواحدة منهن كما يحرم ذلك من النسب أما بناتهن فهن حلال له كما فى بنات الخالات والعمات من النسب .

٥- أصول امرأته الرضعيون أى أمها التى أرضعتها وجدتها

من جهة الأب والأم وإن علت فيحرم عليه التزوج بواحدة منهن بمجرد العقد عليها سواء دخل بها أو لم يدخل ، لأن الرضاع في المصاهرة كالنسب فيها .

٦- فروع امرأته الرضعيون فإذا كانت لرجل زوجة قد أرضعت طفلة من زوج سابق كانت هذه الطفلة ابنه لزوجته من الرضاع فإذا دخل بأمها حرم عليه الزواج بها وبناتها وبنات أولادها مهما نزلن ، كما يحرم ذلك بالنسبة لبنت الزوجة وبنات أولادها من النسب .

٧- امرأة أحد أصوله الرضاعيين أى زوجات أبيه وجده وإن علا سواء دخل بها الأب أو الجد أو لا ، فإذا رضع من زوجة رجل كان هذا الأب أبا له من الرضاع وهذه المرأة أما له من الرضاع وإذا كانت له زوجة آخرى لم يرضع منها هذا الطفل فإنها تحرم عليه حرمة مؤبدة كما يحرم زوجة أبيه من النسب .

٨- امرأة أحد فروعه الرضاعيين أى زوجة ابيه الرضاعى وإبن بنته من الرضاع وإن نزل سواء دخل الفرع بزوجته أو لا ، فإذا رضع طفل من زوجة رجل كان إبنا لهذا الرجل من الرضاع فيحرم عليه زوجة هذا الأبن وزوجة ابنه وزوج إبن بنته مهما نزلوا ، كما يحرم عليه الزواج بزوجات أولاده من النسب .

قاعدة : لمعرفة قرابة الرضـــاع المحرمـــة نفـــترض انـــتزاع الرضيع من أسرته النسبية ويوضع فى أسرته الرضاعية باعتبـــاره ابنا لمن أرضعته ولوزجها الذى در لبنها بسببه ثم يلحق بـــه بعـــد ذلك كل فروعه فكل صلة تتقرر له أو لفروعه بهذا الوضع الجديـد فهى التى تجعل أساسا لتحريم أو أو للتحليل بالرضاع .

أما صلة هذه الأسرة الرضاعية بأسرة الرضيع النسبية بســـبب رضاعة فلا أثر لها فى تحريم أو تحليل ولهذا لا يثبـــت لأقاربـــه النسبين غير فروعه مثل ما يثبت له وفروعه بهذا الرضاع .

معنى الرضاع وشروطه :-

الرضاع فى اللغة مص اللبن من الثدى سواء كان ثدى أدميه أو غيرها . وفى اصطلاح الفقهاء مص الطفل الرضيع اللبن من ثـدى المرأة فى مدة معينة .

وقد الحق جمهور الفقهاء بالمص إدخال اللبن فى جوف الطفـــل بأى وسيلة كإعطائه له بواسطة إناء أو أنبوبة عن طريق الفم وقـــد اقتصر على مص الثدى لأنه الغالب فى العادة . ومنـــاط التحريـــم وصول اللبن إلى جوف الرضيع على وجه تقع به التغذيـــة التـــى تنبت اللحم وتنشز العظم وأن لا يخلط اللبن بغيره فإن خلط بغـــيره كالماء أو الدواء فإن كان اللبن هو الغالب يثبت بـــه التحريـــم وإن

كان مغلوبا لا يتحقق به التحريم وإن كان متساويا يثبت به التحريم احتياطيا [1] .

مقدار الرضاعة المحرمة :-

اختلف الفقهاء فى مقدار الرضاعة المحرمة :-

فقال الحنفية والمالكية ورواية عن الإمام أحمد أن الحرمة تتحقق بكل ما يطلق عليها رضاع فلم يشترط عددا معينا من الرضاعة ولا كثرة اللبن وقلته ، واستدلوا على ذلك بقوله تعالى " وإمهاتكم اللاتى ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة " وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب [2] . وذهب الشافعية وابن خزم والحنابلة فى ارجح أقوالهم إلى أن التحريم لا يثبت بأقل من خمس رضعات مشبعات متفرقات وما دون ذلك لا يثبت به التحريم . وإستدلوا على ذلك بما رواه مسلم وابو داود والنسائى عن عائشة رضى الله عنها إنها قالت: " كان فيما نزل من القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن ثم نسخن بخمس معلومات فتوفى رسول الله صلى الله عليه وسلم

---

[1] بداية المجتهد لابن رشد ٤ / ٣٥

[2] رواه أحمد والترمذى ــ نيل الأوطار للشوكانى ٦ / ٣٥٦

وهن فيمن يقرأ من القرآن [1] .

ووقت الرضاع المحرم ما كان فى الصغر أى فـــى الســـنتين الأولين من حياة الرضيع هذا هو رأى جمهور الفقهاء ، وخالفهم فى ذلك أبو حنيفة وقال أن مدة الرضاع ثلاثون شـــهرا . وقـــد استدل جمهور الفقهاء بقوله تعالى " والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد ان يتم الرضاعة " [2] .

القسم الثانى من المحرمات (المحرمات على سبيل التأقيت) .

والتحريم فى هؤلاء أمر طارئ قابل للزوال فمتى زال السبب إرتفع المانع وأنواع هذا القسم سته هى ١- الجمع بين المحـــارم ٢- الجمع بين أكثر من أربعة نسوة ، ٣- زواج الأمـــه فـــوق الحرة ، ٤- زوجة الغير أو معتدته ، ٥- من لا دين لها يعتد به أصلا ، ٦- النكاح مع الملك .

وقد وضع الفقهاء فى الجمع بين المحارم قاعدة مشهورة وهى (كل امرأتين لو فرضت من الجانبين أحدهما ذكـــر والأخـــرى أنثى حرمت عليه لا يصح الجمع بينهما فى النكاح) فلا يصـــح

---

[1] نيل الأوطار للشوكانى ٦ / ٢٤٨

[2] سورة البقرة آية ٢٣٣

الجمع بين المرأة وعمتها ولا بين المـــرأة وخالتــها ولا يصـــح الجمع بين الأختين لقوله تعالى " وإن تجمعوا بين الأختين إلا ما قد سلف " [1] . وقوله عليه الصلاة والسلام " لا تنكـــح المـــرأة على عمتها ولا على خالتها ولا المرأة على ابنة أخيها ولا ابنـــة أختها فإنكم إن فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم [2] .

أما الجمع بين أكثر من أربع نسوة تحت رجل واحد فحـــرام لقوله تعالى " فأنكحوا ما طاب لكم من النســـاء مثنـــى وثـــلاث ورباع " [3] .

ولا يجوز للرجل أن يتزوج أمه وعند حـــرة حتـــى يطلقـــها وتنتهى عدتها لقوله تعالى " ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكـــح المحصنات المؤمنات فمن مـــا ملكـــت إيمـــانكم مـــن فتيـــاتكم المؤمنات " [4] . وللحديث لا تنكح الآمة على الحرة .

أما تحريم زوجة الغير أو معتدته فى النكاح فلأن زوجة الغير محصنة والمحصنة محرمة على الغـــير بالاتفـــاق وأخـــذ مـــن

---

(1) النساء الآية ٢٣

(2) السنن الكبرى ٧ / ١٦٦

(3) النساء الآية ٣

(4) النساء الآية ٢٥

قوله تعالى " والمحصنات من النساء " [1] . أمام تحريم المعتـدة وهى فى حكم الزوجة حكما فمن قوله تعالى فى شأن المعتـدات " والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثـة قـروء " [2] ومعنـى أن يتربصن أن ينتظرن ولا يتزوجن حتى تنتهى العدة وهى ثلاثـة قروء لقوله تعالى فى شأن المعتدات من وفاة " والذين يتوفـون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا "

تحريم المرأة التى لادين لها :

وهذ التحريم أخذا من قوله تعالى " ولا تنكحـوا المشـركات حتى يؤمن ولأمة مؤمنة خير من مشركة ولو أعجبتكـم " [3] . ولقوله صلى الله عليه وسلم " سنوا بهم سنة أهل الكتـاب غـير ناكحى نسائهم ولا أكلى ذبائحهم [4] . والمراد التى لا ديـن لـها المجوسية وهى التى تعبد النار أو الوثنية وهى التى تعبد الحجر . وكل من فى حكمها كما فى عابدات البقر أو الآدمي أو مـن لا يدين بمعبود أصلا كالشيوعية .

---

[1] سورة النساء الآية ٥٤

[2] سورة البقرة الآية ٢٢٨

[3] سورة البقرة الآية ٢٢١

[4] المغنى حـ ٦ ص ٥٩١

والسبب فى تحريم المرأة التى لا دين لها أصلا فى النكـــاح ، أن النكاح صلة تعود إلى امتزاج الأرواح ، والأرواح سر مـــن أسرار الله ومن لا دين لها لا تؤمن بهذا الامتزاج الروحـــى ولا تخضع له والتنافر بين الإسلام والعقائد الوثنية ظاهر وواضـــح العداء والجفاء ومما لا يقبله النقل إباحة الجمع بيـــن متنـــافرين فوق ما فيه من الخشية على تهاون الرجل فى عقيدتـــه وفقـــدان الغيرة على دينه أمام سلطان الأنوثة الظاهر .

زواج المسلم بالكتابية :-

وهو جائز بلا خلاف عند الفقهاء إلا الامامية تمســـكا بقولـــه تعالى " ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن " وقوله تعـــالى " ولا تمسكوا بعض الكوافر " والصحيح ما ذهب إليه عامـــة الفقـــهاء لقوله تعالى : " وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذيـــن أوتـــوا الكتاب من قبلكم " [1] .

وإن كان غير مرغوب فيه لأن الزروج عقد عشرة وإمـــتزاج ومودة وربما أنوثة المرأة تؤثر على عاطفة الرجل فتفتنـــه فـــى دينه أو تحجب بينه وبين دينه ، ولعل هذا هو سبب من الأسباب

---

[1] سورة المائدة الآية ٥

التى جعلت الخليفة عمر بن الخطاب رضى الله عنه ينهى عـــن الزواج من الكتابيات إلا لغرض اجتماعى محتمل . والجمـــهور من الفقهاء يرون أن هذا الحكم الذى اتخذه عمر لا يغـــير مـــن الأمر شيئا ولا يحرم المرأة ذات الكتاب سواء كانت نصرانية أو يهودية أخذا من قوله تعالى " والمحصنات مـــن الذيـــن أوتـــوا الكتاب من قبلكم " بعد لفظ الحل فى صدر الآية [1] .

ولما كان الغالب أن أهل الكتاب يجهلون أحكام الشـــريعة ولا يعرفون حقوقهم الزوجية والواجبات التى عليهم فقد نصت لائحة المأذونين فى المادة ٢٨ على أن ليس للمأذون أن يباشـــر زواج من لا ولى له من الأيتام ولا العقود التى يكون أحد الطرفين فيها تابعا لدولة أجنبية أو كان غير مسلم إنما ذلك كله من اختصاص القضاء .

وتم وضع وثيقة خاصة لهذا الزواج الذى يكون بين المســـلم وزوجته يدون فيها كل حقوق الزوجية فى الإسلام لتكون المـرأة على بينة من أمرها قبل العقد عليها وبهذه الوثيقة فللزوج طلاق المرأة فى أى وقت وإنها فى طاعته وسكنه الشرعى وله الحـــق فى منعها من الخروج إلا بإذنه . وأن الأولاد الذين يأتون منـــها

[1] المغنى جـــ ٦ ص ٥٨٩

والزوج مسلم يكونون مسلمين ، وإنه لا تـوارث بيـن الـزوج وزوجته والأولاد يرثون الأب ولا يرثون الأم . وأن الحضانـة للأولاد من حقها إلا إذا رأى القاضى غير ذلك [1] .

---

[1] راجع فيما سبق المهذب حـ ٣ ص ٤٠ وما بعدها ـ والمنهج ص ١٥١ والسرجص ٣٦٢ وما بعدها ومقصد النية ص ٩٦ والأحـوال الشـخصية لمحمد الحسينى ص ٣٤ وما بعدها وبدائع الصنائع ص ١٣٧٧ وما بعدهـا ونيل الأوطار ص ١٦١ وما بعدها والمحلى لابن حزم حـ ٩ ص ٤٤ ومـا بعدها وانظر الأحوال الشخصية للمسلمين أ.د . مصر فريد واصـل مفتـى جمهورية مصر العربية .

المبحث العاشر

الإشهاد على عقد الزواج

الإشهاد عل عقد الزواج ركن من أركان عقد الزواج عند الشافعية وعند المالكية شرط قبول الدخول وأما عند العقد فهو مندوب فقط وهو شرط أيضا فى صحة الانعقاد وعند جمهور الفقهاء [1]

وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الزواج لا ينعقد إلا ببينة وأن يكون الشهود حضورا حالة العقد ، ولو حصل إعلان عنه بوسيلة أخرى يمكن أن تكون عرفا فى الإعلان كان العقد صحيحا ، لأن الغاية من عقد النكاح هى إعلانه وشهره وشهر الزواج بين الناس ذلك أن الذى يفرق بين الحلال والحرام هو الإعلان لقوله صلى الله عليه وسلم " أعلنوا النكاح ولو بالدف " وقول الصحابى الجليل أبى بكر الصديق رضى الله عنه " لا يجوز نكاح السر حتى يعلن ويشهد عليه " .

وقد أثير على ما ورد فى الحديث لا نكاح إلا بولى وشاهدى عدل وما كان من نكاح على غير ذلك فهو باطل [2] .. هل

---

[1] مغنى المحتاج حـ٣ ص ١٤٤ وحاشية الدسوقى حـ ٢ ص ٢١٦ والمغنى لابن قدامه حـ٦ ص ٤٥١ والاختيار حـ٣ ص ١١٨ .

[2] رواه أبو داود والترمذى وأحمد والبيهقى الجامع للأصول حـ٢ ص ٢٦٨

يكفى شاهدين فقط وهل يتحقق النكاح بشهادة الاثنين ولو بـــدون إعلان ؟ فقد اتفق الشافعية والجمهور مع الأحناف فـــى لـــزوم الشهادة واعتبارها كافية وإن كان الشافعية قد قالوا إن الشـــهادة ركن من أركان الزواج لا شرط من شروط صحته .

وقد ذهب المالكية إلا أن الشهادة وحدها ليست كافيـــة وإنمـــا لابد من إعلان النكاح على نحو الذيوع والإرشاد حتـــى يكـــون صحيحا ولهم فى تفسير قول الرسول صلى الله عليـــه وســـلم " أعلنوا النكاح ولو بالدفوف " أن الدف يسمعه الكثير من النـــاس ويكون موضع سؤال لمن يضرب الدف ومن تزوج[1] .

وقال أبو ثور يصح عقد الزواج من غير إشهاد وعليه بالإيجاب والقبول إن كان من أهله ومن محله على أساس أن الشهادة شـــرط فى صحة الدخول واعتباره لا شرط فى صحة العقد .

وهناك قول ثالث منسوب للإمام أحمد أن الإعلان وحده كـــاف لإنشاء العقد من غير حاجة مطلقا إلى تعيين الشهادة عند العقـــد لأن الإعلان هو الذى يفرق بين النكاح والسفاح .

وهناك قول آخر أن الشهادة ليست بشرط من شروط العقد إلا أنهم أى من قالوا بهذا يطلبون الإعلان عند صيغة العقد ولو كان

---

[1] المدونة مع مقدمات ابن رشد

ذلك بعد الإيجاب والقبول وإن اشترطوا أن يكون قبل الدخـــول ولو حصل بينهما فارق طويل .

ومن قال بعدم اشتراط الشهادة أن القرآن الكريم لم يشـــترط الشهادة فى عقد الزواج وبأن نصوص السنة فى عقــد الــزواج ليست صريحة فى الإلزام بها ولأن الرسول صلى الله عليه وسلم جعل الإعلان ولو بالدف .

أما دليل الجمهور على إن الشهادة لابد منها وشرط فى صحة انعقاد العقد لا يكفى عنها الإعلان بعد العقد فهو حديث عائشـــة رضى الله عنها عن النبى صلى الله عليه وســـلم أنـــه قـــال : " النكاح إذا لم يحضره أربعة فهو سفاح خاطب وولى وشاهدان "

والذى نرجحه هو رأى الشافعية الذين قالوا بأن الشهادة علـــى عقد النكاح ركن من أركانه فلا يتم العقد إلا بوجـــود شـــاهدين عادلين وتحقيق هذا الركن ضرورة فى عصرنا الـــذى نعيشـــه حيث تيسر انفراد الرجل بالمرأة فى كثير من الأحيان وانتشـــر نكاح السر فانتهكت الأعراض وتحطمت القيم وهذا كله تدمـــير للمجتمع من أساسه حيث إن انتشار الأبناء غير الشرعيين وكان فى ضياعهم تدمير للمجتمع كله .

شروط الشهادة فى الزواج :-

تتحقق الشهادة فى النكاح بتوافر الشروط التالية :

١- البلوغ فلا يصح الزواج بشهادة الصبى ولو كان مميزا لأن الشهادة نوع من الولاية ولا ولاية للصبيان على أنفسهم فبالأولى لا تثبت لهم ولاية على غيرهم .

٢- العقل فلا شهادة لمجنون حيث لا يعى ما يقال أمامه ومن ثم لا يعتد بعبارته .

٣- التعدد فلا يصح هذا العقد بشاهد واحد لأن الرسول صلى الله عليه وسلم يقول : " لا نكاح إلا بولى وشاهدى عدل " ويرى الأحناف أن أقل عدد تتحقق به الشهادة فى النكاح رجلان أو رجل وامرأتان وذلك لقوله تعالى " واشهدوا شاهدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل أحدهما فتذكر أحدهما الأخرى " [1] . فالآية تدل بعمومها على أهلية النساء للشهادة مع الرجال إلا فيما ورد فيه نص بعدم شهادتهن فيه كالحدود والقصاص .

ويرى الشافعية والحنابلة فى المشهور عندهم شهادة النساء مطلقا واستدلوا على ذلك بما رواه الزهرى " مضت السنة لا

---

[1] سورة البقرة الآية ٢٨٢

تجوز شهادة النساء فى الحدود ولا فى النكاح ولا فى الطلاق" [1] .

٤- **الإسلام** : إذا كان الزوجان مسلمين فلا تقبل شهادة غير المسلم على زواج أحد طرفيه المسلم لأن الشهادة أنواع من الولاية ولا ولاية لغير المسلم على المسلم .

ولكن يرى أبو حنيفة وأبو يوسف صلاحية النكاح بشهادة كتابيين على زواج مسلم بكتابية لأن الشهادة في النكاح تكون على الزوجة لا على الزواج إذ أن حق الاستمتاع بالزوجة قاصر على الزوج وحده . وقد أجاب جمهور الفقهاء على أبى حنيفة وأبى يوسف ، لأن عقد الزواج ينشئ حقوقا لكل من الزوجين تجاه الأخر ومن ثم تكون الشهادة عليهما لا على أحدهما [2] .

٥- **العدالة فى الشهود** : لقوله صلى الله عليه وسلم " لا نكاح إلا بولى وشاهدى عدل " فلا يصح النكاح بشهادة الفاسق وهذا ما قرره جمهور الفقهاء والأصح عنهم الاكتفاء بالعدالة الظاهرة إذا الأصل أن المسلمين عدول بعضهم على بعض إلا

---

[1] رواه أبو عبيد هم الزهرى وأخرجه الزليعى عن طريق ابن ابى شيبة مسند ابى شيبة حـ ٢ ص ٧٩ .

[2] أحكام الأسرة ــ أ . د. محمد سلام مدكور ص ١٢٠

ما ثبت كونه ليس عدلا . فقد جاء فى مغنى المحتاج [1] " وينعقد بمستورى العدالة وهما المعروفان بهمات ظاهرا لا باطنا بأن عرفت بالمخالطة دون التزكية عند الحاكم على الصحيح لأن الظاهر من المسلمين العدالة ولأن النكاح يجرى بين أوساط الناس والعوام فلو اعتبر العدالة الباطنة لاحتاجوا إلى معرفتها ليحضروا من هو متصف بها فيطول الأمر عليهم ويشق .

ولا يشترط الأحناف العدالة فى شهود النكاح فيصح العقد عندهم بشهادة الفاسق لأن الفاسق أهل لأن يتولى العقد لنفسه ولغيره فبالأولى يكون أهلا للشهادة عليه ولأن المقصود من الشهادة فى الزواج هو الإعلان والإعلان يتحقق من الفاسد كما يتحقق من غيره [2] .

٦- أن يستمع الشاهدان الإيجاب والقبول معا ويفهما المراد من عبارة العاقدين ومن ثم فلا يصح الزواج إذا كان الشاهدان أو أحدهما أصما أو كان أحدهما لا يفهم لغة المتعاقدين وكذا لا يصح الزواج إذا سمع أحدهما الإيجاب دون القبول أو العكس

---

[1] مغنى المحتاج حـ ٣ ص ١٤٥

[2] حاشية ابن عابدين حـ٢ ص ٣٧٥ وفتح القدير للكمال بن الهمام حـ٢ ص ٢٥٤

ومما تجدر الإشارة إليه هنا أن الفقهاء لم يشترطوا فى شروط الزواج عدم التهمه لأن المقصود من الشهادة هنا هـــو الإعـــلان والإعـــلان يتحقق من المتهم فى شهادته كما يتحقق من غير المتهم فيها .

ومن ثم قالوا بصحة شهادة أبوى الزوجين ووالديهما كما قـــالوا بصحة شهادة عدوى الزوجين أو عدوى أحدهما .

قال الشافعية [1] لا تصح شهادة الأبناء ولا أحدهـــم فـــى عقـــد الزواج لأن النكاح عند الاختلاف إنما يثبت بشهادة الشـــهود ، ولا يثبت بمال إذا كان الأمر يتعلق بالأب أو الأم لأن ذلك اتـــهام فـــى عدالة الشاهد ولأن شهادة الشخص لنفسه لا تجوز بالاتفاق وكـــذا لأصله أو فروعه لأن كلا منهما يقون مقام الأخر فى كثـــير مـــن الأحيان فى نظر الشارع ومن المعلوم أن التهمة تخل بالعدالة ومـــن شروط الشاهد لصحة عدالته . ويبحث ذلك بتفصيل فى المبـــاحث الخاصة بالمرافعات الشرعية [2] .

وللحنابلة فى شهادة الأبناء عل عقد زواج أبائهما وجهان كمـــا قال الشافعية ووجه آخر يتفق مه جمهور الفقهاء .

---

[1] مغنى المحتاج حـــ ٣ ص ١٤٤

[2] نظرية الدعوة والإثبات أ . د نصر فريد واصل مفتى الجمهورية ص٦٣

المبحث الحادى عشر
الحقوق الزوجية

تمهيد :-

كل أمر مشترك بين اثنين أو أكثر ينشئ حقوقا وواجبات لكل من القائمين به على الآخر والزواج لا يشذ عن هذه القاعدة فهو عقد بين اثنين له أهدافه ومقاصده التى عرفناها فإذا توافرت أركان الزواج وشروطه ترتب عليه حقوق للزوجة على زوجها ، وحقوق للزوج على زوجته ، وحقوق مشتركة بينهما وقد أشار الله سبحانه وتعالى إلى هذه الحقوق بقوله فى كتابه العزيز " ولهن مثل الذى عليهن بالمعروف " وسنحاول إن شاء الله بيان هذه الحقوق تفصيلا .

{ حقوق الزوجة }

تتنوع حقوق الزوجة على زوجها إلى نوعين : حقوق مالية تتمثل فى المهر والنفقة (والمتعة) وحقوق غير مالية تتمثل فى معاملتها بالحسنى والعدل بينها وبين الزوجات .

الحق الأول : المهر[1]

وقد ورد فى القرآن الكريم تسمية المهر بالصداق فى قوله

---

[1] للمهر أسناء أخرى : هى صداق ونحله ، وفريضة ، وحباء ، وأجر ، وعلائق . انظر مغنى المحتاج ٣ / ٢٢٠ والمغنى ٦ / ٦٧٩

تعالى " وآتو النساء صدقاتهن نحلة [١] . وورد باسم الأجر فــي قوله تعالى " فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهــن " [٢] وورد باسم الفريضة فى قوله تعالى " لا جناح عليكم إن طلقتم النســاء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهم فريضة " [٣] .

تعريف المهر شرعا : هو ما وجب لزوجة على زوجها من مال أو منفعة بسبب العقد عليها أو الدخول بها .

حكم الصداق : المهر واجب شرعا على الرجل دون المــراة قال تعالى " وآتوا النساء صدقاتهن نحلة " وقــد ورد أن النبــى صلى الله عليه وسلم تزوج وزوج بناته على المهر وقال للرجـل الذى رغب الزواج بالمرأة التمس ولو خاتما من حديد [٤] .

كما أجمع المسلمون من سيدنا محمد إلى يومنـــا هــذا علــى وجوب المهر وتسميته ليست شرطا فى صحة النكاح فلا خــلاف بين الفقهاء فى أن النكاح يصح بدون تسمية المهر فى العقد لأنه واجب على أنه حكم من أحكامه وأثر من آثاره التى تترتب عليه

---

[١] سورة النساء الآية ٤

[٢] سورة النساء الآية ٢٤

[٣] سورة البقرة الآية ٢٣٦

[٤] نيل الوطار للشوكانى فى ٦ / ١٩١ ، ١٩٢

ولهذا يثبت المهر بالزواج ولو لم ينص عليه فى العقد . وسبب وجوب المهر بواحد من أمرين : الأول : مجرد العقد وهو الزواج الصحيح ولا يجب بالزواج الفاسد ، والثانى الدخول الحقيقى ، وهذا فى الزواج الفاسد أو فى الزواج الباطل أو فى حالة الشبهة والدخول الحقيقى يجب به المهر وجوبا مؤكدا لا يحتمل السقوط إلا بالأداء أو الإبراء . والمهر وإن كان من شروط نفاذ الزواج ولوازمه وليس من شروط صحته فقد جعله المالكية من أركان النكاح لا العقد بمعنى أنه لا يجوز إخلاء النكاح منه ولا الشرط بإخلائه [1] . وذكر المهر فى العقد من السنة المستحبة .

حكم مشروعيته : إظهار خطر عقد الزواج ورفع مكانته وإعزاز المرأة بسمو قدرها وشأنها تكريما للنفوس بين الزوج وزوجته وتقديرا من الزوج لزوجته .

مقدار المهر : المتفق عليه بين الفقهاء أنه ليس لأكثر الصداق حد مقدر فى الشريعة [2] وذلك لقوله تعالى " وإن

---

[1] حاشية الدسوقى مع الشرح الكبير ٢ / ٢٩٣

[2] المغنى ٦ / ٦٨١ فقد جاء فيه " وأما أكثر الصداق فلا توقيت فيه بإجماع أهل العلم . قاله ابن عبد البر .

أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم أحدهن قنطار فلا تأخذوا منه شيئا " [1] . وقد خطب عمر بن الخطاب رضى الله عنه فقال " ألا لا تغلوا فى المهور فإنها لو كانت مكرمة فى الدنيا أو تقوى عند الله لكان أولاكم بها رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أصدقه قط امرأة من نسائه ولا بنتا له فوق اثنتى عشرة أوقية ، فقامت إليه امرأة فقالت يا عمر ايعطينا الله وتحرمنا ، أليس الله سبحانه وتعالى يقول وآتيتم أحدهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا ، فقال عمر أصابت امرأة وأخطأ عمر [2] ومع اتفق عليه إنه لا حد لأكثرة فإنهم اختلفوا فى الحد الأدنى والأقل للصداق فقال الشافعية والحنابلة ومن وافقهم ليس لأقله حد نقدر فى الشريعة فكل ما يعتبر مالا يجوز أن يكون صداقا : وقد استدلوا بما روى سهل بن سعد الساعدى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جاءته امرأة فقالت أنى وهبت نفس لك فقامت طويلا فقال رجل يا رسول الله زوجنيها إن لم يكن لك حاجة فقال هل عندك من شئ تصدقها ؟ فقال ما عندى إلا ازارى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم إن اعطيتها اراك جلست ولا ازار لك فلتمس شيئا

---

[1] سورة النساء الآية ٢٠

[2] المغنى ٦ / ٨١ ، ٦٨٢

قال ما أجد قال التمس ولو خاتما من حديد [1] : فقـــال صلـــى الله عليه وسلم التمس ولو خاتما من حديد يدل على إنـــه ليـــس لأقـــل الصداق حد يذكر ولأن خاتم الحديد تافه القيمة . واستدلوا أيضا بما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لو أن رجلا أعطـــى المرأة صداقا ملء يديه طعاما كانت حلالا [2] .

أما الأحناف والزيدية فقد ذهبوا إلى أن أقل المهر عشرة دراهـم قياسا على أقل ما يقطع به يد السارق واستدلوا بقول الرسول صلى الله عليه وسلم " لا مهر أقل من عشرة دراهم [3] .

وقال الظاهرية كل ما له نصف يصح أن يكون صداقا حتى ولو كان عديم القيمة ، واستدلوا بقوله تعالى " وإن طلقتموهن من قبـــل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتـــم " كمـــا استدلوا بقوله تعالى " واحل لكم ما وراء ذلك أن تبتغوا بـــأموالكم " فقوله تعالى بأموالكم يدخل فيه القليل والكثير [4] . وذهب الإمـــام

---

[1] الموطأ ٣٥٧

[2] رواه أحمد المغنى ٦ / ٦٨١

[3] الاختيار ٣ / ١٤٥

[4] المحلى ٧ / ٤٩٤

مالك إلى أن أقل المهر هو ربع دينار أو ثلاثة دراهم [1] وذهب فقيه كابن شبرمه إلى أن أقل المهر خمسة دراهم [2] .

وروى عن إبراهيم النخعى أن أقله أربعون درهما وروى عن سعيد بن جبير أن اقله خمسون درهم [3] .

الرأى المختار : هو رأى الشافعية ومن معهم **لأنـــه يعتقـد على أدلة يقينية** من الكتاب والسنة ، **وأما باقى الأراء فهى تعتمد** عل القياس والمعروف إنه لا قياس مع النص والحديـــث الـذى رواه ميسره واستدل به الأحناف قالوا إنه غير صحيح وقال ابن ارطاه فيمن رواه إنه مدلس [4] .

وإن كان القانون المصرى فى الأحوال الشخصية أخذ بمذهب الأحناف فى تحديد المهر بعشرة دراهم ، لأن قدر الدرهم بمـــا يعادله ٢٢ قرش مصرى وعلى هذا يكون تحديد المهر بالعملـــة المصرية خمسة وعشرون قرشا مصريا . فإن حدد المهر بـــأقل من ٢٥ قرش مصريا يكون العقد قد خلال عن المهر وفى هـــذه

---

[1] الموطأ ص ٣٥٩ والمدارك ٢ / ١٠٦

[2] المغنى ٦ / ٦٨٠

[3] المغنى المرجع السابق

[4] المغنى ٦ / ٦٨١

الحالة يرجع إلى القواعد التى تطبق عند إخلاء العقد عن المــهر وهذه توجب الرجوع إلى مهر المثل .

وقد اختلف تقدير الدرهم اختلافا كبيرا بعــد أن قلــت قيمــة الجنية المصرى فيجب أن تتغير قيم الحد الأدنى للمهر [1] . وقد اشترط فى المهر أن يكون مالا متقوما عند الشارع .

أما المنفعة فيصح أن تكون مهرا لو أمكن أن تقــابل بالمــال وذلك كسكنى الدار وزراعة الأرض وتعليم صنعة ، فإذا لم تقبل بالمال امتنع أن تكون مهرا [2] . وذلك كمن يتزوج امرأة ويجعل مهرها تطليق ضرتها أو عدم إخراجها من بلدها وقــد أختلــف الفقهاء فى مسألتين الأولى : تتعلق بحكم جعل خدمــــة الرجــل صداقا لمن يريد التزوج بها فقال جمهور الفقهاء إن ذلك جــائز لأن كل ما يصح أخذ العوض عنه يصح تسميته مهرا ومنــــافع الحر يجوز أخذ العوض عنها ، لأن إجارته جائزة بلا خــلاف[3] ولأن شرع من قبلنا لازم لنا ما لم يرد فى شرعنا ما يدل علــى

---

[1] الأحوال الشخصية أ د. نصر فريد واصل مفتى الجمهورية ص ١٤٧

[2] مغنى المحتاج ٢ / ٢٢٠

[3] المغنى ٦ / ٦٨٣ ـــ مغنى المحتاج ٣ / ٢٢٣

ارتفاعه [1] . وقد قال الله تبارك وتعالى حكايـــة عـــن شـــعيب وموسى عليهما السلام قال إنى أريد أن أنكحك إحــــدى ابنتـــى هاتين على أن تأجرنى ثمانى حجج فإن اتممت عشرا فمن عندك ومــا اريد أن اشق عليك ستجدنى إن شاء الله من الصالحين [2] وقال أبـــو حنيفة وأبو يوسف أن المنافع ليست بأموال متقاومه فى الأصل وإنمــا يثبت لها حكم التقويم فى سائر العقود شرعا ضرورة دفعا للحاجة بها ، فلو أراد رجل أن يتزوج امرأة على أن يخدمها مدة زمنية كصداقــه لها لا يجوز لأن استخدام الزوجة زوجها حرام لكونه استهانة وإذلالا وهو لا يجوز ولكن لو كان الصداق فعلا ليس فيه استهانة ولا مذلـــة للرجل كزراعة أرضها وإدارة أموالها . والأعمال التى تكون خـــارج البيت بشكل عام تصح أن تكون مهرا لأن ذلك يعتبر من باب القيـــام بأمرها لا من باب الخدمة [3] . ولمحمد بن الحسن رأى يوافـــق بـــه على ما ذهب إليه جمهور الفقهاء [4] .

المسألة الثانية : وهى تتعلق بحكم جعل القرآن أو بعضه مـــهرا

---

[1] بداية المجتهد ٢ / ٢٠ ، ٢١

[2] القصص الآية ٢٧

[3] بدائع الصنائع ٢ / ٢٧٨ ، ٢٧٩

[4] المرجع السابق

فقد ذهب الشافعية والظاهرية والامامية إلى القول بصحة ذلــــك واحتج الشافعية ومن معهم بما روى من قول رسول الله صلـــى الله عليه وسلم للذى لم يجد ما يتزوج به زوجتكها بما معك مــن القرآن ، فقالوا الباء للتعويض كقولك بعتك هذا الشئ بكذا وعلـــى ذلك يكون المعنى زوجتكها على أن تعلمها ما معك مـــن القــرآن كمهر لها . ومما يؤكد ذلك ما ورد فى حديث ضميره أنه صلى الله عليه وسلم زوج رجلا إلى سوره البقرة لم يكن عنده شئ [1] ومــا فى حديث أبى امامه زوج صلى الله عليه وســـلم رجــلا مــن أصحابه امرأة على سوره من المفصل جعلها مهر وادخلها عليه وقال علمها [2] .

وذهب الأحناف والمالكية إلى المنع واختلفت الروايـــة عــن الإمام أحمد بن حنبل [3] وقالوا أن تعليم القرآن لا يجــوز إلا أن يكون قربة لفاعله فلا يصح أخذ العوض عنه وبالتالى لا يصــح أن يكون صداقا [4] ومما يؤكد ذلك ما روى عن أبى راشد عــن

---

[1] نيل الأوطار ٣ / ١٧١

[2] المرجع السابق

[3] المغنى ٦ / ٣٨٤ ، ٣٨٥ ونيل الأوطار ٣ / ١٧١

[4] المرجع السابق

عبد الرحمن بن شبل الأنصارى قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : اقرءوا القرآن ولا تغلوا فيه ولا تجفوا عنه ولا تأكلوا به ولا تستكثروا به[٥] . وما روى عن أبى بن كعب أنه علم رجلا القرآن فأهدى إليه فرسا فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : أتحب أن تأتى الله فى عنقك يوم القيامة نار [١].

واستدلوا أيضا بقصة أبى طلحة مع أم سليم وذلك أنه روى عن أنس أنه قال : خطب أبو طلحة أم سليم فقالت ما مثلك يرد ولكنك كافر وأنا مسلمة ولا يحل لى أن أتزوجك فإن تسلم فذلك مهرى ولا أسألك غيره فكان ذلك مهرها فاسلم أبو طلحة وتزوجها [٢] .

وقال الأحناف إن الزواج بتعليم القرآن كان خاصا بهذا الرجل بدليل ما روى عن أبى النعمان الأزرى قال زوج رسول الله صلى الله عليه وسلم امرأة إلى سورة من القرآن ثم قال لا يكون لأحد بعدك مهرا [٣] . وقد أجاب القائلون بصحة القرآن مهرا بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما رواه البخارى أن أحق ما أخذتم عليه أجر كتاب الله عز وجل وأجيب على الخبر الذى فيه

---

[١] المحلى حـ ٦ ص ٤٩٨

[٢] المرجع السابق

[٣] مصنف عبد الرازق حـ ٦ ص ١٧٩

[٤] الروض النظير حـ ٤ ص ١٧٩ ــ ونيل الأوطار حـ ٣ ص ١٧١

أن أبا طلحة تزوج أم سليم أنه لا حجة لهم فيه لأن أبـــا طلحـــة أسلم قبل الهجرة ولم يكن نزل إيجاب إيتاء النساء صدقاتـــهن [١] وبهذا نرجح الرأى الأول .

متى يجب المهر كله : يجب المهر كله بواحد من ثلاثة أمور:

١- الدخول الحقيقى وهو كمال الاستمتاع بالوطء لأن المـــهر بدل البضع وقد سلمت امرأة المبدل منه وهو البضــــع فوجـــب البدل وهو المهر .

٢- الخلوة الصحيحة وهى تتحقق باجتماع الزوجين بعد تمـــــام النكاح مستوفيا أركانه وشروطه الشرعية فى مكان يأمنان فيه عدم إطلاع الغير عليهما بشرط ألا يكون هناك مانع حسى يمنــــع مـــن النكاح أو مانع شرعى ، والخلوة الصحيحة الشــــرعية كـــالدخول الحقيقى لقول الله سبحانه فى شأن المهر وكيف تأخذونه وقد أفضى بعضكم إلى بعض وأخذنا منكم ميثاقا غليظا [٢] .

٣- الموت لأن الموت يقر جميع الأحكام الشرعية المترتبـــة على عقد الزواج ومنا المهر وقد زال كل احتمال يسقطه بـــهذا الموت ولكن يشترط استحقاق المهر أم لا يكون المـــوت بســـب المرأة التى تطلب المهر لأنها تدخل فى الحديث لا يرث القـــاتل

---

(١)المحلى حـ ٦ ص ٤٩٦

(٢) سورة النساء الآية ٢١

المقتول فإذا كانت تحرم من ميراثه فالأولى فى أن تحرم من المهر الذى كان صلة لهذه الرابطة . وهذا مذهب الجمهور [٢] .

وقال المالكية لا يعقد بالخلوة فى تمام المهر ووجوبه إلا مكثت الزوجة سنة فى بيت زوجها ولعل مستنده فى هذا عمل أهل المدينة[١] وذهبت الشافعية والإمامية أن المهر كله لا يستقر ولا يتأكد بالخلوة الصحيحة بل بالوطء [٢] .

سقوط نصف المهر : يسقط نصف المهر فى الحالات الآتية :

١- إذا كان المهر مسمى فى العقد تسمية صحيحة وقد طلقت المرأة قبل الدخول والخلوة عند الأحناف والحنابلة والزيدية أو قبل الدخول فقط دون الاعتداد بالخلوة عند المالكية والشافعية والظاهرية والإمامية فى المشهور عندهم ودليل سقوط نصف المهر بالطلاق قبل الدخول قوله تعالى : " وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد

---

(١) بدائع الصنائع حـ ٢ ص٢٩١ والمغنى حـ ٦ ص ٧٢٤ – مغنى المحتاج حـ ٣ ص ٢٢٤

(٢)الشرح الكبير مع حاشية الدسوقى حـ ٢ ص ٣٠١

(٣)مغنى المحتاج حـ ٣ ص ٢٢٥

فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم " [١] .

٢- إذا سمى المهر بعد العقد ثم حصل الطلاق أو الفسخ من جهتـه فقط قبل الدخول أو الخلوة أو قبل الدخول فقــط فــالرأى لــدى جمهور الفقهاء هو وجوب نصف هذا المهر الذى سمى بعد العقد كما لو كان مسميا فى صلب العقد [٢] وخالف فى ذلك الأحنــاف فقالوا إذا فرض المهر بعد العقد ثم طلقت المرأة قبــل الدخــول والخلوة لا يجب شئ منه للزوجة وإنما يكون لها المتعة إذا لــم تكن الفرقة من جهتها ولا بسببها فإن كانت الفرقة مــن جهتــها سقطت المتعة أيضا واستدلوا على عدم تصنيف المهر المســمى بعد العقد وإسقاطه إذا طلقت المرأة قبل الدخول والخلوة وبقولــه تعالى : " يا أيها الذين آمنوا إذا انكحتم المؤمنات ثم طلقتموهـن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها فمتعوهــن وسرحوهن سراحا جميلا " [٣] . فقالوا إن الآية تدل على وجوب المتعة للمطلقات قبل الدخول عامة أى سواء كان المهر مســمى

---

[١] بتصرف من المحلى لابن حزم جـ٦ ص ٤٨١ ـ كغنى المحتاج جـ ٣ ص ٢٣٤ ـ التاج المذهب جـ ٦ ص ٤٦

[٢] المراجع السابقة

[٣] سورة الأحزاب الآية ٤٩

فى العقد أو لم يكن مسمى فيه ثم خصت من ذلك المطلقة قبل الدخول فى زواج فيه تسمية فبقيت المطلقة قبل فى زواج لا تسمية فيه على حكم العموم [٣] .

٣- يسقط نصف المهر إذا كان المهر فاسدا وقد طلقت المرأة قبل الدخول بها استحقت نصف مهر المثل لأن ما أوجبه عقد النكاح ينتصف بالطلاق قبل الدخول ومهر المثل قد أوجبه العقد فينتصف به كالمسمى هذا هو رأى الشافعية والحنابلة فى المشهور عندهم وقال الأحناف لها المتعة لأنه لو لم تسمى لها صداقا كان لها المتعة فكذلك إذا سمى لها تسمية فاسدة لأن هذه التسمية كعدمها [١] .

الحالات التى يسقط فيها المهر كله :

أولا : إذا حصلت الفرقة بخيار البلوغ أو الإفاقة من أحد الزوجين قبل الدخول أو الخلوة الصحيحة لأن هذا الفسخ نقض للعقد من أصله فلا يترتب عليه شئ من أثار العقد الصحيح لأن كل من الزوجين ليس متعديا فى طلب فسخ العقد ولأنه استعمل حقه الشرعى بسبب من جهته أو من جهتها .

---

[١] الزواج والطلاق فى الإسلام للمرحوم د / بدران أبو العنين ص ٢١٠

[٢] بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٢٩٩

ثانيا : إذا كانت الفرقة قبل الدخـــول أو الخلـــوة الصحيحـــة بسبب من جهة الزوجة باعتبار هذا السبب معصيـــة كامتناعـــها عن الإسلام أن اسلم زوجها .

ثالثا : إذا كانت الفرقة قبل الدخول أو الخلوة الصحيحة بنـــاء على طلب الولى لعدم الكفاءة من يـــرى أن العقـــد غـــير لازم بالنسبة للولى لأن الفسخ نقض للعقد من اصله فلا يترتب عليـــه آثر كما هو مذهب الأحناف .

رابعا : إذا وهبت الزوجة زوجها من المهر أو أبرأت هـــى ذمتها من هذا فالمهر حقها بعد تقريره تتصرف فيه كما تشـــاء ومن ضمن التصرف الإسقاط والإبراء [1] .

خامسا : إذا استعملت المرأة حقها فى الفسخ بعد البلـــوغ أو الإفاقة من الجنون أو العته لأن ذلك يعتبر نقض للعقد من أساسه ولأنها بفسخها كأنها أسقطت حقها الذى قرره لها الشـــرع مـــن أصله وأساسه .

سادسا : إذا كانت الفرقة بسبب من قبل ولى الزوجـــة لعـــدم

---

[1] مغنى المحتاج حـــ ٣ ص ٢٢٤ الأحوال الشخصية للشيخ الإمام أبو زهـــرة ص ٢٣٧

كفاءة الزوجة أو لنقصان المهر عن مهر المثل .

سابعا : إذا اختارت المرأة نفسها بسؤالها إذا كان ذلك قبل الدخول.

ثامنا : الفرقة باللعان قبل الدخول .

تاسعا : إذا وهبت المرأة مهرها كله وكانت من أهل التبرع بعد وجبه لها واستقراره بالعقد إن كان مسمى كان أم مهر المثل إن كان لم يسمى فى العقد .

عاشرا : إبراء الزوجة زوجها من المهر كله قبل الدخول أو بعده.

متى يجب مهر المثل : يجب مهر المثل فى الحالات الآتية :

١- أن يكون العقد صحيحا ولم يسمى فيه المهر بأن صدرت الصيغة مجردة عن ذكره أو نفيه .

٢- إذا اتفق الزوجان على نفى المهر بأن صدرت الصيغة مقرونة بالنفى أو كان هناك اتفاق سابق على الزواج بغير مهر ففى هذه الحالة وجب مهر المثل فيصح العقد ويلغى الشرط .

٣- أن تكون هناك تسمية فى العقد ولكنها غير صحيحة بأن سمى مالا يصح أن يكون مهرا شرعا كالخمر والميتة . أو كان مجهولا جهالة فاحشة وهذا هو مذهب الجمهور وقال الظاهرية إذا اتفق فى النكاح على أن لا مهر للزوجة فإن مثل هذا الشوط فاسد يفسد العقد فالعقد مفسوخا أبدا واستدل ابن حزم بقول النبى

صلى الله عليه وسلم " كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل " وهذا الشرط وهو شرط إخلاء المهر من النكاح ليس فى كتاب الله لقوله تعالى " وآتو النساء صدقاتهن نحله ، أى فريضة محكمة فالعقد هنا كله فاسد .

اقتران المهر بشرط : إذا اقترن الشرط بمنفعة لزوج وجب المهر المتفق عليه أن تحقق المشروط وإن لم يتحقق فالواجب مهر المثل بشرط أن لا يزيد عن المسمى .

٢- إذا اقترن شرط المهر بمنفعة للزوجة مباحة وتحقق الشرط وجب المسمى لها ، وإن لن يتحقق فلها مهر المثل إن كان المسمى أقل منه لأنها ما رضيت بالأقل إلا لمصلحة بأن لم توجد فقد اسند الرضا به صار كأنه لم يكن فيجب مهر المثل .

٣- إن اقترن شرط المهر بتقديرين مختلفين أحدهما فى منفعة الزوج والآخر فى منفعة الزوجة كأن يتزوجها بمائة أن أقام بها فى القاهرة ومائتين إن سافر بها مثلا إلى البادية فعلى رأى الإمام هنا يصير مهر المثل وعلى رأى الصاحبين أى الشوطين تحقق وجب المسمى به .

٤- وإن اقترن شرط مهر المثل وهذا مذهب الجمهور أما مذهب ابن حزم فيرى أن الشرط لا يصح إلا إذا كان مؤكد

للمهر وموجبا له وفى صالح المرأة لأن هذا هو الذى فى كتاب الله تعالى وما عدا ذلك فهو فاسد يفسد به المهر والعقد [1].

الإعسار بالمهر هل يثبت فسخ النكاح ؟ [2] ولا يثبت بالإعسار بالمهر فسخ النكاح عند الحنفية ويثبت به عند الشافعية ابد كان قبل الدخول بلا خلاف وإن كان بعد الدخول فقولان والصحيح أنه يثبت الفسخ لأن المهر مقابل البضع والبضع لا يتلف بوطء واحد فجاز الفسخ ولا يكون الفسخ إلا بحكم حاكم لأنه مختلف فيه كفسخ النكاح بالغيبة وحكم الزوج الصغير إذا زوجه أبوه فى الإعسار كحكم الزوج الكبير عند الشافعية لأن البضع له فكان المهر عليه [3]

قضايا الاختلاف فى المهر :-

والاختلاف فى المهر إما اختلاف فى قبضه أو اختلاف فى أصل التسمية أو اختلاف فى مقدار المسمى أو اختلاف فى نوع المقبوض .

الاختلاف فى القبض إذا ادعى الزوج على زوجته لأنه سلمها

---

[1] المحلى حـ ١١ ص ١١ وما بعدها .

[2] الأحوال الشخصية للمسلمين أ د . نصر فريد مفتى الجمهورية

[3] بدائع الصنائع حـ ٢ ص ٢٠٨ وعمدة السالك ص ٨٦ والأحوال الشخصية للمسلمين أد. نصر فريد مفتى الجمهورية ص ١٥٥

المهر وأنكرت الزوجة إنها لم تسلم شيئا من مهرها المتفق عليه أو ادعى أنه سلمها مائة أو آلف فأنكرت أنها لم تتسلم إلا خمسين أو خمسمائة فقط من الزوج فإننا ننظر فى الاختلاف إن كان قبل الدخول فالبينة على الزوج بما يدعيه وإن كان يدعى الزيادة والزوجة تنكرها وتدعى الأقل وكذا الأمر إذا كانت تدعى إنها لم تتسلم أى شئ من مهرها وذلك لأن الظاهر يشهد لها وكذا الأصل أيضا . أما إذا كان الخلاف قد نشب بينهما على المهر بعد الدخول وكان الاختلاف فى أصل القبض كأن يدعى الزوج أنه أوفاها بعض صداقها وتنكر ذلك وتدعى أنه لم يسلمها شيئا من مهرها فلا تسمع دعواها وإن كانت معها بينة على المفتى به فى المذهب الحنفى على ما ذكره ابن عابدين وإنما تسمع دعوى الزوج لأن الظاهر يشهد له وهو العادة أو العرف لأن العاجة جرت بتقديم بعض المهر قبل الدخول فدعواها حينئذ تكون مستنكرة عرفا .

وخالف فى ذلك جمهور الفقهاء وقالوا إن العرف لايمكن أن يكون حجة لأبطال أمر ثابت وأن أقصى ما يدل عليه العرف أن يجعل الظاهر يشهد للزوج وكون الظاهر يشهد له يصلح لدفع المطالبة عنه مع يمينه ، وإن لم تكن بينة ولا يصلح لإبطال حقها بعدم سماع الدعوى من كل الوجوه وعدم توجيه اليمين وهذا ما

رجحه وأفتى به المحفية [1] .

أما إذا كان الاختلاف بعد الدخول فى مقدار المقبوض فالبينة على مدعى الزيادة وهو فى هذه الحالة الزوج أو من له مصلحة فى ذلك من ورثته إن كان بعد وفاة وإلا فالقول بيمينها ، لأن الظاهر يشهد لها حيث ثبت حقها فى المهر بمقتضى عقد الزواج وعليه أن يقيم البينة بمقدار ما سدد وهو يدعى زيادة فعلية إثباتها ولا فرق بين أن يكون الاختلاف فى أصل القبض أو قدر المقبوض[2]

الاختلاف فى أصل التسمية : إذا كان الاختلاف فى اصل التسمية وقبل الدخول كأن يدعى أحدهما أن المهر قد اقترنت تسميته بالعقد وهى تسمية صحيحة وأنكر الثانى عدم التسمية أو ادعى فسادها على مدعى التسمية واليمين على من أنكر ، فإن رفض اليمين كان حجة للمدعى على المدعى عليه وإذا حكم بعد التسمية لأى طرف من الأطراف رجع إلى مهر المثل لأنه قد ثبت أن العقد خلا عن التسمية من المهر ، ومهر المثل هو الواجب فى مثل ذلك فوجب المصير إليه .

وإذا تم الطلاق قبل الدخول الحقيقة أو الحكمى وحدث خلاف فى

---

[1] الأحوال الشخصية للشيخ أبو زهرة ص ٢١٢

[2] الأحوال الشخصية للمسلمين أ د . نصر فريد مفتى الجمهورية

أصل التسمية فالحكم على ما سبق ذكره وهو إن على المدعى التسمية المبينة واليمين على من أنكر . وفى جميع الحالات يشترط عند الحكم بمهر المثل ألا يزيد على ما تدعيه الزوجة إن كانت هى المدعية .

الاختلاف فى مقدار المسمى :-

إذا كانت الزوجة هى المدعية بأن كانت تدعى الزيادة وجب عليها الإثبات عند أبى يوسف وإن كان الزوج هو المدعى فعليه عبء الإثبات وهذا قد يظهر إن طلقت الزوجة قبل الدخول أو الخلوة الصحيحة وبعد التسمية حيث يدعى الزوج أن المهر المسمى المقبوض هو ألفين ليسترد نصفه ألفا ، وتدعى الزوجة أن المهر المسمى المقبوض هو آلف فقط وليس له إلا نصفه ولا فرق بين هذا الحكم إن كان فى حياة الزوجين أو كان بعد وفاتهما وذلك هو المعمول به فى المحاكم الشرعية بمقتضى لائحة ١٩١ والقانون رقم ٢٥ لسنة ٢٩ فى المادة السادسة منه .

وإذا كان لكل من المدعيين مقدار التسمية ببينة وتعارضت هاتان البينتان فالبينة الراجحة هى التى يشهد لها مهر المثل فإن كان مهر المثل يشهد للزوج كانت بينة الزوجة هى الراجحة وحكم لها وإن كان مهر المثل يشهد للزوجة كان بينة الزوج هى الراجحة وحكم له . فمثلا إذا كان الزوج يدعى أن مقدار المهر آلف والزوجة تدعى أنه خمسمائة وكان مهر المثل ما بين ثمنمائة ومائة كانت بينة الزوجة

هى الراجحة وحكم لها لأن الظاهر يشهد للزوج ويؤيده والظاهر هنـا من مهر المثل أنه آلف أو أقل ومن مصلحة التمسك به أو بمـا هـو قريب منه وليس من مصلحة الزوجة ذلك والقاعدة فى ذلك أى فـى قواعد الإثبات أن المدعى من يخالف قوله الظاهر وأن المدعى عليـه من يوافق قوله الظاهر [1] .

مهر السر ومهر العلانية :-

يرى جمهور الفقهاء إذا اتفق الزوج والزوجة فى عقد النكاح علـى مهر فى السر يتعلق بهما فقط ويلزمها شرعا ومهر يعلن بين النـاس تظاهرا وتفاخرا وكان الإشهاد على مهر السر فإنه يجب مهر السـر بالبينة الشرعية أو بإقرارهما بذلك ، لأن الواجب هو ما اتفـق عليـه الطرفان وشهدت به البينة أو حصل به إقرار من المدعى عليه عنـد النزاع والخلاف فإن لم تكن بينة على مهر السر فجمهور الفقـهاء رى أن يحكم بمهر العلانية لأن العبرة عند الخلاف القضاء بما يشهد لـه الظاهر لقوله صلى الله عليه وسلم " المسلمون عند شروطهم " ويـرى الإمام أبو يوسف من الحنفية أن الواجب هو ما اتفق عليه أولا فـإن كان الأول مهر السر حكم به وإن كان مهر العلن حكم به لأن التسمية الثانية جاءت لغوا بعد لزوم الأولى والراجح عند الحنفية هو الـرأى

---

[1] نظرية الإثبات والدعوة أد. نصر فريد واصل مفتى الجمهورية ص ١٢

الأول الموافق لقول جمهور الفقهاء [1] .

على من يجب متاع بيت الزوجية وتجهيزه ؟

اختلاف الفقهاء حول من يلزم تأسيس البيت الذى يحتاج إليه الزوجان فقال الحنفية إن كل ما يحتاج إليه بيت الزوجية واجبا على الزواج ولا تطالب الزوجة بشئ من ذلك والمهر الذى يدفعه الزوج لزوجته ليس فى مقابلة الجهاز وإنما هو عطاء ونحلة ولكن الزوجة مطالبة بتأسيس بيت الزوجية فى حالة ما إذا دفع الزوج مقدارا من المال زائد عن المهر منفصلا عنه نظير الإعداد للبيت وتأسيسه فإن الزوجة فى هذه الحالة ملزمة بتأسيس البيت فى حدود ما دفعة الزوج زيادة عن المهر ، فإن لم تقم بالتأسيس لزمها أن ترد على الزوج المال الذى أخذته زيادة ، فإذا سكت الزوج مدة تدل على رضاه فلا يكون له بعد ذلك الحق فى المطالبة بشئ [2] .

وقال المالكية متاع البيت وتأسيسه على الزوجة فى حدود ما قبضته من المهر إلا إذا اشترط عليها الزوج جهازا أكثر من مهرها أو كان العرف قد جرى على ذلك ، فإن لم تقبض شيئا من المهر قبل الزواج فلا تطالبه بشئ إلا إذا اشترط الزوج عليها ذلك أو كان العرف يلزمها

---

[1] الإسلام والأسرة للإمام أبو زهرة ص ٣٦٤ .

(٢) المبسوط للسرخى جـ ٥ ص ٦٣

به [1] ومهما يكن من أمر الخلاف بين الفقهاء فى هــذا الشــأن فــإن العرف هو الذى يرجح أى الرأيين لأن العرف عرفا كالمشروط شرطا .

الاختلاف بين الزوجين فى متاع البيت :

قد يختلف الزوجان فى أثاث البيت الذى يسكنان فيه أثنــاء الحيــاة الزوجية أو بعد حصول الفرقة بينهما فيدعى كل منهما ملكيته .

فى هذه الحالة إما أن يكون لأحدهما بينة أو لا فإن كان لأحدهمـا بينة حكم له بمقتضاها .

فإذا لم يكن لأحدهما بينة :

فما يصلح لرجال فقط ــ كثيابه وكتبه وأدوات الهندسية أو الطــب إذا كان الزوج مدرسا أو مهندسا أو طبيبا فيكون القول فيه قول الزوج لأن ظاهر الحال شاهد له .

وما يصلح للنساء فقط ــ كحلى والملابس التى تلبسها المرأة فيكون القول فيه قول الزوجة لأن ظاهر الحال شاهد لها .

وأما ما يلح لهما ففى مذهب الحنفية رأيان :

١- ذهب أبو حنيفة ومحمد : إن القول للزوج بيمينه لأنه صــاحب البيت ويده صاحبة التصرف فيه .

---

[1] حاشية الدسوقى على الشرح الكبير حــ ٢ ص ٣٢١ ، ٣٢٢

٢- ذهب أبو يوسف : إن القول للزوجة فى مقدار ما يجـــهز بـــه مثلها فى العادة وما زاد على ذلك يحكم به للزوج لأن البيت بيته ويده هى المتصرفة فيه . وهذا الرأى أولى بالاعتبار ولا يختلف عنده بيــن هذه الصورة وبين ما إذا كان الخلاف بين أحد الزوجين وورثة الآخر أو بين ورثتهما بعد وفاتهما [١] .

---

[١] راجع تفصيل ذلك فى كتاب المبسوط للسرخى حــ ٥ ص ٦٣ ، ٦٤ وفتح القدير .

المبحث الثانى عاشر

المتعـــة

تحدثنا فينا سبق أن مهر المثل يجب فى الحالات التى عرفناها ســـابقا إذا طلق الزوج زوجته بعد الدخول أو الخلوة أو مـــات فـإذا طلقــها أو حصلت الفرقة بينهما بسبب من جهته قبل الدخول والخلوة وجبـــت لــها المتعة وكذلك تجب للزوجة المفوضة إذا سمى لها زوجها مهرا بعد العقد ثم طلقها قبل الدخول أو الخلوة . وتعرف المتعة شرعا عنــد الشــافعية ومن وافقهم أن المتعة مال غير محدد يجب على الزوج لزوجته بدلا من المهر فى حالات مخصوصة [1]

وقال غيرهم هى مال يعطيه الزوج لزوجته بعد حصوله الفرقة بينهما على سبيل الوجوب أو الندب [2] . والدليل على وجوب المتعــة قولــه تعالى " لا جناح عليكم إن طلقتم النســاء مـــا لــم تمســوهن أو تفرضوا لعن فريضة ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقــتر قدره متاعا بالمعروف حقا على المحسنين [3] . فبـــهذه الآيــة لا يكون على من طلق زوجته قبل الدخول بها تبعه فى إيجاب شئ من المهر عليه إذا لم يكن مسمى لها مهرا معينا ولكنها اجوبت عليه أن يمنعها بمـــا

---

[1] السراج على المنهاج ص ٣٠٥

[2] بدائع الصنائع جـــ ٢ ص ٢٠٨

[3] سورة البقرة أية ٣٢٦

يخفض ألامها لما حل بها من ضرر من هذه الفرقة التى لم تكن سببا فيــها .

وتجب المتعة أيضا إذا حصلت الفرقة من قبل الزوج بسبب آخر غــير الطلاق إذا كان المهر لم يسمى فى العقد تسمية صحيحة وكانت هذه الفرقة قبل الدخول والخلوة ، والضابط فى هذا أن كل فرقة جــاءت مــن قبــل الزوج قبل الدخول فى زواج لا تسمية فيه للمهر توجب المتعـــة ، لأن هذه الفرقة توجب نصف المهر فى زواج فيه تسمية والمتعة عوض ومــن أمثلة هذه الفرقة التى من قبل الزوج ، الفرقة بسبب ردته عن الإســلام أو بسبب إبائه الدخول فى الإسلام إذا أسلمت زوجته أو بسب عيب فيه مــن العيوب التى تستوجب التفريق للضرر .

أقوال الفقهاء فى المتعة : قال الشافعية المتعة واجبه لكل مطلقة سواء كان الطلاق قبل الدخول أم بعده وسواء سمى مهرا أو ل يســمى مــهرا وتكون متعة مستحبة فى حالة ما إذا تم الطلاق قبل الدخــول أو الخلــوة الصحيحة ، وكان لها مهرا مسمى فى العقد تســمية صحيحــة وتكــون مضاف إلى نصف المهر الواجب لها ، واستدلوا علــى وجــوب المتعــة بقوله تعالى : " وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين " [1] .
فهذا دليل يدل دلالة واضحة عل وجوب المتعة كلك مطلقة مــن غــير

---

[1] سورة البقرة ٢٤١

فرق بين المدخول بها وغير المدخول بها ولا بين التى سمى لـــها مـــهرا والتى لم تسم لها مهرا إلا أن المطلقة قبل إذا سمى لها مهرا فقد أوجب الله لها نصف ذلك المهر ، وإيجاب نصف المهر فى هذه الحالة يـدل إلـــى إنها لا تستحق المتعة ومن ثم فتكون المتعة مستحبة .

وقال الحنفية والحنابلة واجبة للزوجة التى يطلقها زوجها قبل الدخـــول والخلوة الصحيحة بدون رضاها ولا إساءة من جانبها إذا لم يســـمى لـــها مهرا أو كانت التسمية غير صحيحة أو ففى نفى المهر أصـــلا واســـتدلوا على ذلك بقوله تعالى " لا جناح عليكم إن طلقتم النساء لـــم تمســـوهن أو تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعا للمعروف حقا على المحسنين " فقوله تعالى ومتعوهن أمر والأمـــر يـــدل على الواجب وقد تأكد هذا الوجوب بقوله تعالى " حقا على المحسنين " أى واجبا وجوبا مؤكد . وتكون المتعة مستحبة إذا كان الطـــلاق قبل الدخول الحقيقى سواء سمى لها أملا لأنه إذا وجبت المتعـــة فإنها تجمع بين الأصل وهو المهر وبين البدل وهو المتعة وهـــذا لا يجوز كما قالوا إن المطلقة قبل الدخول فى نكاح فيه تســـمية صحيحة . لا تجب لها المتعة فإن المطلقة بعد الدخول أولـــى [1] .

---

[1] حاشية ابن عابدين حـــ ٣ ص ١٠١

والراجح فى رأينا هو ما ذهب إليه الشافعية لأن الحكمة فى تشـــريع المتعة هى تطيب خاطر المطلقة . وقال المالكيـــة : أن المتعـــة منـــدوب إليها فى حق كل مطلقة سواء دخل بها أم لم يدخل بها إلا التى سمى لـــها مهرا ولم يدخل بها حيث يجب لها نصف المهر . واستدلوا بظاهر قولـــه تعالى ومتعوهن علـــى الموســـع قـــدره ... الآيـــة ولقولـــه تعـــالى " وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين " إشارة إلى إنـــها مســـتحبة لا واجبة ، كما استدلوا بما روى عن شريح إن كنت مـــن المحســـنين أو من المتقين فمتعها ولم يجبره ولم ينكر عليه أحد فى ذلك [1] .

مقدار المتعة : ذهب الحنفية إلى أن لها حد أقصى وهـــو أن لا يزيـــد على نصف مهر المثل ولها حد أدنى وهو خمسة دراهم وذلك فى النقـــود وأما فيما عدا ذلك فتكون عبارة عن كسوة كاملـــة مـــن الأشـــياء التـــى تخاطبها المرأة حسي العرف السائد [2] .

وذهب الشافعية يستحب أن لا تقل المتعة عـــن ثلاثيـــن درهمـــا مـــن الفضة أو ما يساويها ، ويسن أن لا تبلغ نصـــف مـــهر المثـــل ويجـــوز الزيادة [3] . واختلف الفقهاء فى تقديرها إلى ثلاثة أراء منهم مـــن يقـــول إنها حسب حال الزوج فى الغنى والفقر ولا عبرة بحال المرأة ومنهم من

---

[1] راجع حاشية الدسوقى على الشرح الكبير خـــ ٢ ص ٣٢٠

[2] حاشية ابن عابدين حـــ ٢ ص ٣٠٢

[3] المجمع للنووى حـــ ٥ ص ٥٤٧

يقول إنها حسب حال المطلقة ولا عبرة بحال الزوج ، ومنهم من يقول إنها تقدر حسب حال الزوج والمطلقة معا . والراجح إنها تقدر حسب حال الرجل تمشيا مع قوله تعالى " لا يكلف الله نفسا إلا وسعها ". وفي رواية للأمام أحمد أن الشرع لم يرد بتقديرها ، وتقديرها يحتاج لرأي واجتهاد لإختلاف أحوال الناس فيجب الرجوع فيه إلى القاضي كسائر الأحوال الإجتهادية .

وقد أخذ القانون المصرى الحالى للأحوال الشخصية في نص المادة رقم ١٨ مكرر من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ " على أن الزوجة المدخول بها فى زواج صحيح إذا طلقها زوجها بدون رضاها لا بسبب من قبلها تستحق فوق نفقة عدتها متعة تقدر بنفقة سنتين على الأقل ويراعى جال المطلق يسرا وعسرا وظروف الطلاق ومدة الزوجية ويجوز أن يرخص للمطلق فى سداد هذه المتعة على أقساط . كما جاء فى المادة رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ .

" أن الزوجة المدخول بها فى زواج صحيح إذا طلقها زوجها دون رضاها ولا بسبب من قبلها تستحق فوق نفقة عدتها متعة تقدر بنفقة سنتين على الأقل [١] .

[١] المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون مائة لسنة ١٩٨٥ للأحوال الشخصية ص ٤٧ طبعة ١٩٩٩ .

المطلب الأول

النفقة وما يتعلق بها من أحكام

النفقة هى الحق الثانى من الحقوق الواجبة للزوجة على زوجها والمترتبة على عقد الزواج وقد نص القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ والمستبدلة بالمادة الثانية من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ على الآتى :

١- تجب النفقة للزوجة على زوجها من تاريخ العقد الصحيح إذا سلمت نفسها إليه ولو حكما حتى ولو كانت موسرة أو مختلفة معه فى الدين .

٢- لا يمنع مرض الزوجة من إستحقاقها للنفقة .

٣- وتشمل النفقة الغذاء والكسوة والمسكن ومصاريف العلاج وغير ذلك مما يقضى به الشرع .

٤- ولا تجب النفقة للزوجة إذا ارتدت أو امتنعت مختارة عن تسليم نفسها دون وجه حق أو اضطرت إلى ذلك بسبب ليس من قبل الزوج أو خرجت دون إذن زوجها .

٥- ولا يعتبر سببا لسقوط نفقة الزوجة خروجها من مسكن الزوجية دون إذن زوجها فى الأحوال التى يباح فيها ذلك بحكم الشرع مما ورد به نص أو جرى به عرف أو قضت به ضرورة ولا خروجها للعمل المشروع ما لم يظهر أن استعمالها لهذا الحق المشروط مشوب بإساءة استعماله أو مناف لمصلحة الأسرة وطلب منها الزوج الامتناع عنه .

٦- وتعتبر نفقة الزوجة دين على الزوج من تـــاريخ إمتناعــه عــن الإنفاق مع وجوبه ولا تسقط إلا بالأداء أو الإبراء .

٧- لا تسمع دعوى النفقة عن مدة ماضية لاكثر من سنة نهايتها مـــن تاريخ رفع الدعوى .

٨- ولا يقبل من الزوج التمسك بالمقاصة بين نفقــة الزوجيــة وبيــن دين له عليها إلا فيما يزيد على ما يفى بحاجتها الضرورية .

٩- ويكون لدين نفقة الزوجة إمتياز على جميع أموال الزوج ويتقدم فى مرتبته على ديون النفقة الأخرى .

حكم النفقة فى الشريعة : النفقة واجبة للزوجة علـــى زوجـــها بعقــد الزواج الصحيح وهى من موجبات العقد حتى وإن كانت الزوجـــة غنيــة مسلمة أو عير مسلمة ، ودليل وجبـــها علـــى الـــزوج الكتــب والســـنة والإجماع والمعقول . أما الكتاب قال الله تعـــالى " والوالـــدات يرضعــن أولادهن وكسوتهن بالمعروف " [1] والمراد بهم الزوجان ، وقوله تالى فى حق المطلقات " لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفـــق مما أتاه الله لا يكلف الله نفسا إلا ما أتاها سيجعل الله بعد عسر يســـرا " [2] وقوله سبحانه " إسكنوهن من حيث سكنتم مـــن وجدكـــم ولا تضـــارهن

[1] سورة البقرة آية رقم ٢٣٣

[2] سورة الطلاق آية رقم ٧

لتضيقوا عليهن [١] . أما السنة فقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع " إتقوا الله فى النساء ... فإنكم اخذتموهن بأمانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة اله ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف [١] .

وما رواه البخارى عن عائشة " أن هند بنت عتبة قالت : يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطينى ما يكفينى وولدى إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم فقال صلى الله عليه وسلم خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف [٢] .

الإجماع : تفق المجتهدون من عصر النبى صلى الله عليه وسلم إلى الأن على وجوب نفقة الزوجة على زوجها ولم يخالف فى ذلك أحد من المسلمين [٣] وأما المعقول فيوجب عقد الزواج أن تكون المرأة محبوسة لحق الزوج ومحرمة على غيره لتقوم بالمقصود من الحياة الزوجية من حفظ النسل وتربية الأولاد ورعاية شئون البيت ومن القواعد المقررة فى الشريعة " إن من حبس لحق مقصود لغيره ومنفعة

---

[١] سورة الطلاق أيى رقم ٦

[٢] رواه مسلم ـ سبل السلام حـ ٣ ص ٢٢١

[٢] الؤلؤ والمرجان فيما إتفق عليه الشيخان حديث رقم ١١٥

[٤] المغنى لابن قدامه حـ ٨ ص ١٩٥

تكون واجبة على ذلك الغير " فلهذه أوجبت نفقة المرأة علـــى زوجـــها فقيرة كانت أو غنية مسلمة أو كتابية [1] .

سبب وجوب النفقة وشروطها :

يتضح مما سبق وجوب نفقة الزوجة على زوجها هو الاحتباس الذى يقتضيه عقد الزواج الصحيح وشروط وجوب النفقة هى :

١- أم يكون الاحتباس مبينا على عقد صحيح فن كـــان فاســدا أو باطلا فلا تجب لها النفقة .

٢- أن تكون الزوجة صالحة للمعاشرة ودواعيها بأن تكون المـــرأة يمكن الدخول بها وتشتهى ، فإن كانت صغيرة ولا تشتهى ولا يمكـــن الدخول بها فلا نفقة لها لأن إحتباسها لا يوصل إلى المقصود .

٣- ألا يمنعه من إستيفاء مانع غير مشروع ولا دخل له فيه كـــأن امتنعت من الأنتقال إلى بيته وليس لها عذر مقبول فلا نفقة لـــها ، لأن السبب ليس من جهته أما إذا كان الإمتناع بسبب من جهتـــه أو بســـب عذر مشروع فن الزوجة تجب لها النفقة [2] .

من لا نفقة لها من الزوجات : يترتب على شروط وجوب النفقـــة

---

[1] بدائه الصنائع حـــ ٤ ص ١٦

[2] الأم للشافعى حـــ ٥ ص ٨٠ ـــ المجمـــوع للنـــووى حـــ ١٨ ص ٢٣٥ ـــ المبسوط للسرخى حـــ ٥ ص ١٨١ ، حاشية الدسوقى حـــ ٢ ص ٥٠٨ .

بعض الأمور التى يسقط فيها حق الزوجة فى نفقتها .

١- الزوجة الناشز وهى التى خرجت عن طاعة الزوج بدون حـــق شرعى ويتحقق نشوز الزوجة بالتالى :

(أ) إذا امتنعت الزوجة عن الانتقال إلى منزل الزوجية والدخـــول فى طاعة زوجها بدون عذر شرعى ، فإذا كان امتناعها بسبب مشروع كأن امتنعت حتى تستوفى معجل صداقها الذى اتفق علـــى تعجيلــه أو كان الإمتناع لعدم صلاحية المنزل للسكن أو امتنعت لأن الزوج غـــير أمين عليها أو ما شابه ذلك .

(ب) خروجها من منزل الزوجية بدون سب مقبول او مبرر مشروع وبدون إذن زوجها وإستمرارها خارجه مدة معينة طالبت أو قصـوت ، فإنها تعد ناشزة بخلاف ما إذا كان خروجها بإذن أو بمبرر شــرعى ، فإنها لاتعد ناشزة ولا يسقط حقها فى النفقة .

(جـ) منعها زوجها من الدخول عليها فى بيتها الذى يقيمان فيه معا بإذنها ورضاها وعدم مطالبته فى الانتقال لمسكن آخر وعدم إعطائـــه الفرصة للبحث عن مسكن شرعى مناسب ولم يكن لها فى ذلك عـــذر مقبول تعد ناشزة [١] .

---

[١] نصت المادة رقم ١ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٥ المعدل بالقانون رقـــم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بما يلى : " أو إمتنعت مختارة عن تســـليم نفســـها دون وجـــه حـــق أو اضطرت لذلك بسبب ليس من قبل الزوج أو خرجت دون إذن زوجه٠٠ تعتبر ناشزا

٢- **الزوجة المسافرة بدون إذن الزوج لا نفقة لها ولو كان السفر لأداء الحج لفوات الاحتباس ويرى أبو يوسف أن حجة الفرض عذر شرعى فتجب لها نفقة الحضر [١] وقال الشافعية أيضا والمالكية [٢]** وأن سافرت مع الزوج لزمته نفقة السفر والزوجة الممتنعة عن السفر مع زوجها لا نفقة لها متى كانت آمنة على نفسها ومالها ولم يقصد الإضرار بها وإلا صارت ناشزا .

٣- **الزوجة المحبوسة** : إذا حبست الزوجة ولو ظلما فلا نفقة لها فترة حبسها طالما كان حبسها ليس بسبب من قبل زوجها ، وكذا الزوجة المخطوفة يسقط حقها فى النفقة مادامت بعيدة عن الزوج لفوات حقه بسبب لا دخل له فيه ، ويرى أبو يوسف عدم سقوط نفقة كل من المحبوسة أو المخطوفة لأن فوات الإحتباس ليس من قبلها وهذا ما نرجحه لأن العشرة الزوجية وواجب المروءة يقتضى ذلك [٣]

٤- الزوجة العاملة إذا كانت تعمل بدون إذن زوجها وذلك لفوات حق الاحتباس الكامل ، أم إذا وافق الزوج على عملها خارج المنزل أو اشترطت عليه عدم منعها فى عقد الزواج فلا يسقط حقها فى النفقة .

---

[١] حاشية ابن عابدين ٧ / ٥٧٨

[٢] مغنى المحتاج ٣ / ٤٣٧ وحاشية الدسوقى ٢ / ٥١٧

[٣] حاشية ابن عابدين ٧ / ٥٧٨

وعمل المرأة حدث فيه لغط كثير ومنهج الإسلام فى عمل المرأة بشكل عام أن مباح للضرورة التى نقدر بقدرها مع مراعاة الحشمة والوقـــار وعدم الاختلاط فى العمل والمواصلات وأن يكون العمل مناسبا لطبيعة المرأة كالتدريس والتطبيب للنساء والرعاية الإجتماعية أما، مشروعيته للضرورة ما حكاه القرآن فى قصتى موسى عليه السلام وإبنتى شـعيب " لا نسقى حتى يصدر الرعاء وأبونا شيخ كبير " فلـــو وجــدوا مـــن يعوض عن شيخوخة أبوهم بقيامه بهذه السقى ما حضرا وفى حاضرنا الذى نعيشه الوظائف التى تأخذها النساء يقابلها بطالـــة فـــى الرجـــال والمرأة لا تفتح بيتا ولا تقيم أسرة والرجال لا يعملون ولا يســـتطيعون إقامة أسرة بلا عمل والنتيجة هو البوار .

****

المطلب الثانى

الحقوق غير المالية للزوجة على زوجها

١- من الأمور الواجبة على الزوج لزوجته والتى تتعلق بعقد النكـــاح معاشرته لها بالمعروف قال تعالى " وعاشـــروهن بـــالمعروف [١] والأمر عنا للوجوب والمعاشرة ، بالمعروف تعنى الإجمـــال فـــى القول والفعل والمبيت والنفقة على قدر الاستطاعة كمـــا تقتضـــى الصبر على اعوجاجها لأنها خلقت من ضلع أعوج فإن شاء الزوج أن يقومه بالعنف فإنه لن يصل إلى هدفه وقد حذر الرسول صلـــى الله عليه وسلم من ذلك فقال : " استوصوا بالنساء خـــير فإنـــهن خلقن من ضلع أعوج فإذا اردت تقويمه كسرته " [١] وقال صلـــى الله عليه وسلم " استوصوا بالنساء خيرا فإنكم أخذتموهن بأمانـــة الله [٢] وإحسان العشرة معنى لا يجهله أحد ولا يعجز عنه الزوج فهو يكون بالنظرة وبالكلمة وهو معنى ينبعث من قلب الرجـــل بروح الحنين والمودة فيحرك فى المرأة مشاعر العطف والرقـــة فتملك به على الرجل مشاعره وأحاسيسه فينبعـــث منـــه أريـــج

---

[١] سورة النساء الآية رقم ١١٩

[٢] رواه مسلم حـــ ٤ ص ١٧٨

[٣] سبق تخريجه

الاطمئنان النفس والسعادة والهناء على البيت كله .

٢- عدم الإضرار بالزوجة فينبغى إلى الزوج ألا يؤذيها بالقول أو الفعل عملا بقول الله تعالى " فامسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا ومن يفعل ذلك فقد ظلم نفسه [١] وقال تعالى " فإذا بلغن أجلهن فامسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف واشهدوا ذوى عدل منكم وأقيموا الشهادة لله ذلكم يوعظ به من كان يؤمن بالله واليوم الأخر ومن يتق الله يجعل له مخرجا [٢] وقول الرسول صلى الله عليه وسلم " اكمل المؤمنين إيمانا أحسنهم خلقا وخياركم خياركم لنسائكم " [٣] وقوله صلى الله عليه وسلم خيركم خيركم لأهله وأنا خيركم لأهلى " [٤] .

٣- **العدل بين الزوجات** : أمر الإسلام الزوج بالعدل بين الزوجات عند تعددهن فلا يفضل واحدة منهن على غيرها وللمسلم أن يتزوج بأكثر من واحدة إن آمن الجور قال تعالى " فإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة " وإذا كان الأمر كذلك وجب على من كان متزوج بأكثر

---

[١] سورة البقرة الآية رقم ٢٣١

[٢] سورة الطلاق الآية رقم ٢

[٣] رواه أحمد فى مسنده حـ ٦ ص ٩٩

[٤] رواه الترمذى فى صحيحه تحت رقم ٣٨٩٢

من واحدة أن يعدل بينهن فيما يستطيعه وهذا العدل المستطاع يكون بالتسوية بينهم فى النفقة بمختلف أنواعها والتعدد ومشروع بالكتاب والسنة أما الكتاب فقوله تعالى " فإنكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع [1] . وأما السنة فلما روى من أن قيس بن الحارث اسلم وعنده ثمان نسوة فقال له النبى صلى الله عليه وسلم " اختر منهن أربعا " ، وبما روى من أن نوفل بن معاوية اسلم وتحته خمس نسوة فقال عليه السلام امسك أربعا وفارق الأخرى" [2] ولا عبرة ببعض الأراء الشاذة التى تطلق العدد ولا تقيده وبعضها يقيده بتسع وبعضهم يفسر بثمان عشرة وهى أراء فاسدة لبعض الشيعة لا يعول عليها .

والعدل المقصود هنا هو العدل فى الأمور المادية بحيث لا يؤثر واحدة على الآخرى فى شئ ، أما ما ليس بمستطاع من ميل القلب والمحبة فهذا ليس واجبا عليه فلا يكلف الله نفسا إلا وسعها وأن اقلب بيد الله يصرفه كيف يشاء على أن النفقة والمبيت بيد الزوج وفى مقدرته العدل بالتسوية فيها وقد كان الرسول صلى الله عليه وسلم يعدل بين نسائه فى القسمة فيها وقد كان الرسول صلى الله عليه وسلم يعدل بين نسائه فى القسمة ويقول " اللهم

---

(1) سوؤة النساء الآية رقم ٣

(2) السنن الكبرى ٧ / ١٤٩ ، ١٥٠

هذه قسمتى فيما أملك فلا تؤاخذنى فيما تملك أنت و أملك " يريد بذلك ميل القلب .

حقـــوق الـــزوج

للرجل على زوجته فى الشريعة حقان الأول حق الطاعة والثانى ولاية التأديب : والحق الأول ثابت بالكتاب والسنة فى قوله تعـــالى " الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما انفقوا من أموالهم " وقال تعالى " ولهن مثل الذى عليهن بالمعروف وللرجال عليهن درجة " أما السنة فمنها قوله صلى الله عليه وســلم خير نسائكم من إذا نظرت إليها سرته وإذا أمرها اطاعته وإذا غاب عنها حفظته فى نفسها وماله " وروى أنه لما قدم معاذ بن جبل مــن الشام سجد للنبى صلى الله عليه وسلم فقال له ما هذا يا معاذ ؟ قـال أتيت الشام فوافيتهم يسجدن وبطارقتهم فوددت فى نفسى أن أفعـــل ذلك لك فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تفعلوا فإنى لو كنت أمرا أحد أن يسجد لغير الله لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها والـذى نفس محمد بيده لا تؤدى المرأة حق ربها حتى تؤدى حق زوجـــها ولو سألها نفسها وهى على قتب لم تمنعه .

أما عن للحق الثانى وهو ولاية التأديب وهذا فى حالة النشــوز وسنعرض .

****

المطلب الثالث

النشـــوز

تعريف النشوز : النشوز فى اللغة هو الارتفاع يقال مكان ناشز أى مرتفع ، أما عند الفقهاء فالمراد به خروج المرأة عـــن طاعـــة زوجها وامتناعها عن أداء الحقوق المقررة عليها شرعا .

حكم النشوز : والنشوز حرام بلا خلاف وهو موجب للعنة مـــن الله سبحانه وتعالى احديث النبى صلى الله عليه وسلم " أيما امـــرأة باتت وزوجها غاضب عليها لعنتها الملائكة حتى تصبح "

وقد سلك التشريع الإسلامى مسلكا حكيما لأنه من خالق الكـــون وبارئ الإنسان ذلك أنه أمر الزوج إذا ظـــهر نشـــوز زوجتـــه أن يستعمل العلاج الربانى فى علاج هذا النشوز فشرع الله أولا علاجا داخليا عل ثلاث مراحل قال تعالى : " واللاتى تخافون نشـــوزهن فعظوهن " . هذا الوعظ بكلام رقيق وأسلوب رقيـــق يســـتميل بـــه المرأة ويبدل ما عندها من شبهات ويكون هذا مرحلة أولـــى فـــإذا استمرت فى نشوزها انتقل إلى المرحلـــة الثانيـــة لقولـــه تعـــالى "واهجروهن فى المضاجع " والهجر هنا مقيد بأن يكون فى الفراش أى الجماع لا الكلام حيث لا يحق له هجر الكلام فوق ثلاثة أيام .

وقال بعض الفقهاء إن الهجر لا يتعدى الفـــراش لأن الأب والأم قدوة لأبنائهم فلو ظهر الخصام منهما أمام الأبناء لكان قدوة ســـيئة

لتقليد الأبناء لهما ، فإذا لم يصلح العلاج فى المرحلة الثانية انتقـل إلى المرحلة الثالثة وهو الضرب غير المبرح وأن يكون فى غـير المواضع المهلكة والمواضع الحسنة كالوجه لأنه مجمع المحاسـن وذلك لما رواه جابر عن النبى صلى الله عليه وسلم قال " اتقـوا الله فى النساء فإنكم أخذتموهن بكتاب الله واستحللتم فروجهن بكلمـة الله وأن لكم عليهن ألا يواطئن فراشكم أحدا تكرهونه فإن فعلـن ذلـك فاضربوهن ضربا غير مبرح .

المرحلة الثانية : خروج سر هذا النشوز إلى أقرب الناس للزوج والزوجة ليقوم بالصلح ورأب الصدع وتطيب النفوس بعد النظر فى الأمر فإن لم يفد وأخذ بسنة رسول الله صلى الله عليه وسـلم فـى فض عرى الزوجية بطريق السنة فإن الطلقة الأولى التى تقع فـى طهر لم يمسسها فيه فيأخذ كل من الزوجة والزوج حظه ووقته فـى مراجعة ما يقدمان عليه فيتذكر كل واحد منهما قـول الله تعـالى " وبعولتهن أحق بردهن فـى ذلـك أن ارادوا إصلاحـا " [1] فـإذا استمرت فى نشوزها جاز للزوج الامتناع عـن نفقتـها الشـرعية وحقوقها الأخرى وهذا ما صرحت به المادة ١ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ فقد جاء فيه { ولا تجب النفقة للزوجة إذا ارتـدت أو امتنعت مختارة عن تسليم نفسها بدون وجه حق أو اضطرت إلـى

---

[1] سورة البقرة الآية رقم ٢٣٨ [2] سورة النساء الآية ١٢٨

ذلك بسبب ليس من قبل الزوج وتوقفت النفقة من تاريخ الامتناع "

أما إذا كان النشوز من الزوج بتباعده وتجافيــه عـن زوجتـه وترفعه عن صحبتها أو تركه مضاجعتها أو التقصير فـي نفقاتـها فعلاج هذا النشوز أمر الله بإصلاحه فى قوله تعـالى " وإن امـرأة خافت من بعلها نشوزا أو إعراضا فلا جناح عليـهما أن يصلحـا بينهما صلحا والصلح خير وأحضرت الأنفس الشـح وإن تحسـنوا وتتقوا فإن الله كان بما تعلمون خبيرا " [٢] فإذا استمر الرجـل فـي نشوزه وأخل بحقوق المرأة فإن هذا قد يؤدى إلى أن تطلب المـرأة الطلاق للضرر على رأى الإمام مالك وهذا ما أخذ به القانون رقـم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ مادة ١٠ .

المبحث الثالث عشر

فـرق الـزواج

الفرق بضم الفاء جمع فرقة ومعناها فى اللغة الافتراق ويراد بها فى الفقه انتهاء عقد الزواج بسب من الأسباب التى توجب انتهائـه لأن كل عقد لابد أن ينتهى بسبب من الأسباب وعقد الزواج لا يشـذ عن هذه القاعدة فهو ينتهى بالطلاق أو الفسـخ أو المـوت ومتـى انتهى بواحدة من هذه الأسباب قالوا إن الفرقة وقعت بين الزوجين.

الفرق بين الطلاق والفسخ : ثلاثة فروق

١- الطلاق إنهاء لعقد الزواج فى اللحظة التى صدر فيها لفـظ الطلاق أما الفسخ فهو رفع العقد من اصله وجعله كأن لم يكن .

٢- الطلاق حق يملكه الزوج متى شاء فى حين أن الفسخ يكـون لسبب من الأسباب التى أدت إلى فساد العقد لعـــدم الشـــهود علـــى الزواج أو لإعتراض الأولياء أو لردة الزوج عن الإسلام أو بـــدون مهر المثل .

٣- إذا حصل الطلاق رجعيا أو بائنا بينونة صغرى ثـــم عـــاد الزوجين إلى الزواج من جديد نقص عدد الطلقــات التـــى يملكـــها الزوج أما الفسخ فلا ينقص عدد الطلقات .

الخيار فى فسخ النكاح والرد بالعيب : ومعناه إذا عقد النكـــاح صحيحا مستوفيا لأركانه وشروطه ثم ظهر عيب فى الزوجيـــن أو فى أحدهما فإن يحق للزوج الأخر الذى يتضرر بـــهذا العيـــب أن يطلب فسخ العقد أمام القاضى بدعوى يرفعها يثبت فيها هذا العيـــب فإذا ثبت هذا العيب حكم القاضى بالفسخ سواء كـــان العيـــب قبـــل الدخول أو بعده .

عيوب الزوج التى يفسخ بها النكاح وهى حق للزوجة فى فســـخ النكاح :

١- الجنون وإن كان منقطعا .

٢- الجزام وهو علة يحمر منها العضو ثم يسود ويتناثر وهو مـــا يصيب الأطراف .

٣- البرص وهو بياض من شديد يحدث بقعا فى الجلد ويذهب دمويته .

٤- الجب قطع جميع الذكر والخصيتين .

٥- العنة وهى ضعف فى الرجل يجعله غير قادر علـــى الجمـــاع لعدم انتشار عضو التذكير .

٦- الردة عن الإسلام .

هذه العيوب جميعا ما عدا العنة إذا وجدت بالرجل سواء كـــانت به أصلا قبل العقد أو حدثت بعد الدخول كان من حق المرأة طلـــب فسخ النكاح وقد اختلف فى العنة إذا حدثت للـــزج بعـــد الدخـــول بالزوجة فإنه لا يثبت للزوجة خيار الفسخ ولكن يثبت لـــها طلـــب الطلاق للضرر . أما إذا كانت العنة عند الرجل قبل الدخول فإنـــه لإثبات الخيار للمرأة رفع الأمر إلى الحاكم ليمهله سنه . أما بقيـــة العيوب فقد حصل خلاف بين الفقهاء فيها على قوليـــن ، أحدهمـــا وهو الأصح لابد من رفع الأمر للحاكم ليحكم بالفسخ وهـــذا عنـــد الإمام النووى . ثانيهما لا يشترط الرفع إلى الحاكم بل ذلـــك حـــق للشخص له أن يستقل به وجده [1] .

ثانيا : عيوب الزوجة

وهى تتفق مع الزوج فى أربعة الجنون والجزام والبرص والردة وتنفرد فى أثنين وهو الرتق وهو انسداد محل الجماع بلحم بحيـــث يجعله ملتصقا (القرن) وهو انسداد محل الجماع بعظم يســـتحيل معه الجماع ــ فللزوج الخيار فى فسخ النكاح إذا تحقق فى المـــرأة

---

[1] السر:ج الوهاج ص ٢٨١

واحدة من هذه العيوب والدليل على ثبوت الخيار بالعيب أن رسـول الله صلى الله عليه وسلم تزوج امرأة من بنى غفار فرأى بكشـحها بياضا فقال لها النبى صلى الله عليه وسلم البسى ثيـابك والحقـى بأهلك فقد ثبت الرد بالبرص بالنص وثبـت فـى سـائر العيـوب الأخرى بالقياس على البرص لأنها فى معناه حيث تؤدى إلى منـع الاستمتاع الكامل فى الزواج بالنسبة للزوجين أو أحدهما .

الآثار المترتبة على الفسخ

إذا كان الفسخ من جهة الرجل أو من جهة المرأة فإن كان مـن جهة المرأة فإنه يسقط مهرها وإن كان طلب الفسـخ مـن الرجـل لمعنى فى المرأة يرجع إليها وهو التدليس بالعيب فصار كأنها هـى التى اختارت الفسخ هذا إذا كان الفسخ بعد عقد النكاح وقبل الدخول أما إذا كان الفسخ بعد الدخول سقط المسمى مهرا ووجب مهر المثـل لأن الفسخ يستند إلى سبب قبل العقد فيصير الوطء كأنه حصـل فـى نكاح فاسد والنكاح الفاسد يجب فيه مهر المثل وهل يرجع الزوج بمـا دفع على دلس عليه بالعيب قبل العقد ؟ قولان أحدهما وهو الراجـح ، لا يرجع لأنه حصل الدفع فى مقابلة الوطء والثانى لا يرجـع بسـبب الفسخ لأنه لا يجوز أخذ المهر على شئ لم يحصل .

والفرق بين الفسخ الذى ينقض العقد من أصله وما كـان سـببا يتصل بإنشاء الزواج وهو ما يطلقون عليه الفسخ بخيار الإدراك أو الفسخ لعدم الكفاءة ، والثانى وهو الفسخ الذى لا يعد نقضا للعقـد

من أصله فهو الفسخ لعارض يمنع بقاء النكاح أو يمنع الحل بين الزوجين بحيث يتعين التفريق بينهما مثل الفسخ لإباء الزوجة الدخول فى الإسلام إذا كان غير كتابية واسلم زوجها .

المطلب الأول

إنهاء الزواج بالطلاق

تعريف الطلاق : الطلاق لغة حل القيد وشرعا حل قيد النكاح أو حل عقد النكاح بلفظ الطلاق ونحوه [١] .

مشروعية الطلاق : الطلاق مشروع بالكتاب والسنة والإجماع أما الكتاب فقول الله تعالى " الطلاق مرتان إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان" [٢] وأيضا قوله تعالى " يا أيها النبى إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن " [٣] .

أما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم " إنما الطلاق لمن أخذ بالساق [٤] وقوله عليه الصلاة والسلام " أبغض الحلال إلى الله الطلاق [٥] .

---

[١] الدرر المختار حـ٢ ص٥٧٠ ومغنى المحتاج حـ٣ ص٢٧٩ المغنى حـ٧ ص ٦٦

[٢] سورة البقرة آية ٢٢٩

[٣] سورة الطلاق الآية ١

[٤]نيل الأوطار حـ ٦ ص ٢٣٨

[٥] المرجع السابق ص ٢٢٠

أما الإجماع فإن علماء الأمة أجمعوا من العهد الأول حتى عصرنا هذا على أنه يجوز للرجل أن يطلق زوجته أما العقل فلان الرجل قد يجد من أخلاق زوجته ما يستطيع معه أن يعاشرها وكذلك فلو لم تبح الشريعة الإسلامية لكل واحد منهما مفارقة الآخر لأدى ذلك إلى الفساد واتخاذ الاخدان ونحو ذلك .

حكم الطلاق : الطلاق عند جمهور الفقهاء مشروع وجائز وإن تم بغير طريق السنة ومع اتفاق الفقهاء على جواز مشروعية الطلاق وإنه حق للرجل إلا أنهم اختلفوا فى هذا الأصل هل هو الحذر أو الإباحة فقال أحدهما أن الأصل فى الطلاق الإباحة لقوله تعالى " لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة " ونفى الجناح معناه ففى المسئولية إن الشخص وهذا يقتضى الإباحة خاصة أن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يطلقون ولم ينكر الرسول عليهم ذلك . الثانى أن الأصل فى الطلاق عدم الإباحة وهو الحذر والحرمة إلا لضرورة لقوله تعالى " فإن أطعنكم فلا تبتغوا عليهن سبيلا " [1] . ولأن الطلاق من غير حاجة بغى وهو منهى عنه وعلم من رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه أبغض الحلال إلى الله وقال صلى الله عليه وسلم " لا تطلقوا النساء

---

[1] سورة النساء الآية رقم ٣٤ ,

إلا من ريبة فإن الله لا يحب الذواقين ولا الذواقات[1] .

والذى نرجحه ونختاره أن الطلاق شرع إذا استحالت الحياة الزوجية بين الرجل والمرأة وهذا الحق لا يجوز مطلقا أن يستغله الرجل فى الإضرار بالمرأة إذا لك تكن هناك دوافع قوية يستحيل معها الاستمرار فى الحياة الزوجية .

أما إذا كانت عوامل النفور بين الرجل والمرأة يمكن أن تحتمل فلا يجوز التسرع فى إنهاء الحياة الزوجية . والقاعدة الأصولية إن الضرر الأخف يتحمل فى سبيل رفع الضرر الأكبر والأعم [2] .

الطلاق السنى والطلاق البدعى :

الطلاق السنى هو ما جاء على النهج الذى أمر به الشارع وسنة لرسول الله صلى الله عليه وسلم . أما الطلاق البدعى فهو المخالف لسنة النبى صلى الله عليه وسلم ويوصف الطلاق بأنه سنى إذا تحققت فيه المعانى الآتية : إذا وقع بعد الدخول أو الخلوة الصحيحة فى طهر لم يجامع فيه وكان طلقة واحدة ، فإذا وقع الطلاق فى طهر جامع فيه أو كان بأكثر من طلقة فإن هذا يكون طلاقا بدعيا وقد اختلف الفقهاء فى وقوع الطلاق البدعى هل يقع فذهب جمهور الفقهاء وهم الأحناف والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أن طلاق البدعة يقع وإن كان من

---

[1] سنن أبى داود جـ ٣ ص ١٩٩

[2] الأحوال الشخصية للإمام أبو زهرة ص ٣٣٩

أوقعه آثم لمخالفة السنة فى الطلاق [1] وذهب فريق إلى عدم وقـــوع طلاق البدعة وهم ابن تيمية وابن القيم والشيعة الإماميـــة [2] . وقـد استدل جمهور الفقهاء بما روى من حديث ابن عمر رضى الله عنه أنه طلق امرأته وهى حائض فأمره الرســول صلـى الله عليـه وسـلم بمراجعتها على أن يطلقها إن أراد فى طهر لم يجامعها فيه وقال لـــه فتلك العدة التى أمر الله أن يطلق لها النساء [3] أى فى قولـــه تعـالى " فطلقوهن لعدتهن " أى مستقبلات لعدتهن والرجعة لا تكون إلا بعد طلاق ومادام النبى صلى الله عليه وسلم قد أمر ابن عمـــر بـأن يراجع زوجته فهذا دليل على إقرار النبى صلى الله عليـــه وسـلم بوقوع الطلاق من ابن عمر وأن خالف السنة .

من يقع منه الطلاق :

الطلاق يملكه الزوج إذا توافرت فيه جملة الشروط وهى أن يكـون بالغا عاقلا مختار قاصدا إيقاع الطلاق وهذه الشروط ليست كلها محل إتفاق بين الفقهاء ثم أن الطلاق وإن كان بيد الزوج فقد يملكه غـــيره بتمليك من الشرع أو من الزوج فيوقعه هذا الغير على وجه تـــترتب

---

[1] مغنى المحتاج ص ٣٠٧ ــ الاختيار حــ٣ ص ١٧٣ ــ حاشية الدسوقى حــــ ٢ ص ٣٦١ ــ المغنى لابن قدامه حــ ٧ ص ٩٩

[2] زاد المعاد حــ ٤ ص ٤٤

[3] سنن أبى داود ٣ / ٢٠٠

عليه آثاره الشرعية المقررة ويتفق الفقهاء على أن إرادة الطلاق شرط في وقوعه وصحته .

وإن كان بعض الفقهاء مثل الأحناف والشعبى والزهرى يقع عندهم طلاق المكروه وإن كان بالغا عاقلا ولكنه لا يقع عند الجمهور [1] ولخبر مسلم " لا طلاق فى إغلاق " أى إكراه [2] . وكان العمل جاريا على مذهب الأحناف بوقوع طلاق المكروه ثم عدل وأخذ بمذهب الجمهور وهو عدم وقوعه للحديث السابق . وهذا يتفق مع رأى عمر وعلى بن أبى طالب رضى الله عنهما . وجاء فى القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ أخذ بمذهب الجمهور فى مادته الأولى " لا يقع طلاق السكران والمكره واشترط لذلك ثلاثة شروط وهى :

أولا : قدرة المكره بكسر الراء على تحقيق ما هدد به .

ثانيا : أن يكون الأمر المهدد به يلحق ضررا بالمكره ولا يقدر على تحمله حسيا ومعنويا

ثالثا : أن يغلب على ظن المكره أن ما يهدده به المكره سيوقع فعلا إن لم ينفذ ما أمره به .

الهزل فى الطلاق :-

---

(1) المغنى حـ ٧ ص ١١٨ ومعنى المحتاج حـ ٣ ص ٢٨٩ والشرح الكبير مع حاشية الدسوقى حـ ٢ ص ٢٦٧

(2) سنن أبة داود حـ ٣ ص ٢٠٩

وطلاق الهازل يقع باتفاق الفقهاء لقول النبى صلى الله عليه وسلم " ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة [١] وحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم " من لعب بطلاق أو عتاق لزمه " [٢] وقال بعض الفقهاء أن الهازل غير قاصد والشرط فى صحة القصد فى وقوعه والله تعالى يقول " وإن عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم [٣]. وقالوا إن الأحاديث التى أثبتت وقوعه كلها ضعيفة[٤] .

طلاق السكران : يرى جمهرة علماء الفقهاء بوقوع طلاق السكران المتعدى بسكره معاملة له بنقيض قصده وعن عثمان بن عفان رضى الله عنه أنه لا يقع طلاق وبه قال الطحاوى من الأحناف وهو أحد قولى الشافعى [٥] . وتفسيرهم فى هذا أن السكران عقله زائل والعقل من شرائط أهلية التصرف ولهذا لا يقع طلاق المجنون والصبى الذى لا يعى والذى زال عقله كان متعديا بسكره ويعلم أنه بسكره تقع منه

---

(١) سنن ابى داود حـ ٣ ص ٢٠٩

(٢) المرجع السابق

(٣) سورة البقرة الآية رقم ٢٢٧

(٤) الروض النضير حـ ص٣٩٥ ـ وبدائع الصنائع حـ٣ ص١٠٠ والمغنى حـ٧ ص ١٣٥

(٥) حاشية البجرمى حـ ٤ ص ٣ ـ الوجيز أيضا حـ ٢ ص ٣٥

تصرفات قد يكون منها الطلاق ، فكأنه رضى بما يقع منه مسبقا قبل الحكم بزوال العقل ولهذا يقع منه الطلاق ويكون مسئولا عن طلاقه وإن كان القانون رقم ٢٥ قد أخذ بقول ابن القيم بأن السكران لا يقع منه طلاق سواء كان متعديا أو غير متعد بسكره وبه أخذ القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ فى المادة الأولى حيث حاء نصها لا يقع طلاق المكره والسكران .

من يقع عليها الطلاق : اشترط لوقوع الطلاق بأن تكون محلا له بأن تكون زوجة أو معتدة من طلاق رجعى أو بائن بينونة صغرى وكذلك إذا كانت المرأة فى العدة من فرقة تعتبر طلاقا أو بسبب فسخ عقد الزواج فى حالتين ردة أحدهما عن الإسلام ، رفضها الإسلام وهى مشركة بعد أن اسلم زوجها .

الألفاظ التى يقع بها الطلاق : الطلاق إنهاء للعلاقة الزوجية على المحو الذى يريد الزوج فهو تارة يكون بكلمة يتلفظ بها تؤدى ما يريده أو بإشارة من الأخرس أو الكتابة إليها أو برسالة يحملها رسول منه .

وألفاظ الطلاق منها ما هو صريح فى وقوعه ومنها غير صريح وهو ما يسمى بالكتابة فى الطلاق وألفاظ صريح الطلاق هو اللفظ الذى لا يستعمل إلا فى حل رابطة الزوجية لغة أو عرفا مثل أنت طالق أو طلقتك أو أنت مطلقة أم ألفاظ الكتابة ما تحتمل الطلاق وغيره فيحتاج إلى نية لوقوعه لأن النية هى التى تحدد المراد من

اللفظ ومن ألفاظ الكتابة الحقى بأهلك أو أمرك بيدك أو أنت بائن فــإن لفظ أنت بائن يحتمل إنها بائن من عصمته أو إنها بائن عن الشر فــإن احتملت معنى آخر فإنه لابد عند الأحناف من النية أو دلالـــة الحــال لتعيين المراد بها إنهاء الزوجية . وإلا لم يقع بها الطلاق . أما إذا كان بإشارة من أخرس فإنها تقوم مقام العبارة دفعا للحاجة . وقال الشافعية إن كان يحسن الكتابة لا يقع طلاقه بالإشارة لاندفاع الضرر بما هـــو أولى على المرأة بإشارة وبه قال بعض الأحناف [1] .

عدد الطلقات : من المعروف شرعا أن للزوج أن يطلق زوجتـــه ثلاث طلقات لقوله تعالى" الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تســريح بإحسان " ثم يقول فى الآية التى بعدها " فإن طلقها فلا تحل لـــه مــن بعده حتى تنكح زوجا غيره " وكما ذكرنا سابقا فى الكلام عن طـــلاق السنة وطلاق البدعة ، أن طلاق السنة يتقيد بأن يوقع الزوج الطـــلاق وطلقة واحدة فى طهر لم يجامع فيه ، وإن كان فقهاء المذاهب الأربعة يتفقون جميعا على أن للزوج أن يطلق زوجته ثلاثا بكلمة واحـــدة او متفرقات ولكن القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٥ جعل الطلاق الثـــلاث لا يقع إلا بواحدة .

الإشهاد على الطلاق : لا يشترط أحد من الأئمة الإشهاد لصحـــة وقوع الطلاق لأن المرء لا يحتاج لبينه عند استعمال حقه ولكن الشيعة

[1] فتح القدير جـ٣ ص ٤٢ وحاشية ابن عابدين جـ ٢ ص ٤٣٦

الإمامية يرون أن من أهم شروط وقوع الطـــلاق حضـــور شـــاهدين عدلين لقوله تعالى فى أول سورة الطلاق " واشهدوا ذوى عدل منكـم " فلو وقع الطلاق بدون حضور شاهدين كان باطلا .

الطلاق المنجز والطلاق المعلق : الطلاق المنجز هو الذى يقـــع فى الحال أما الطلاق المعلق فإنه يقع معلقا على حصول شئ آخر مثل إن خرجتي بلا أذنى فأنت طالق ، وكذلك أيضا الطلاق المضاف وهو ما اقترنت صيغة بزمن بقصد وقوع الطلاق المعلق كى يقـــع ثـــلاث شروط ، أولهما أن تكون المرأة محلا للطلاق حين صـــدور الصيغـــة ثانيهما أن تكون على أمر معدوم حين التعليق ويمكن وقوعه بعد ذلـــك أما إذا كان التعليق على أمر مستحيل تحققه كان كلامه لغوا لا يقع بـــه الطلاق مثل أن يقول دخل الجمل فى سم الخياط فأنت طالق.

الطلاق فى الثلاث بلفظ واحد : اتفق الفقهاء على أن الزوج الحـر يملك على زوجته ثلاث طلقات وهذه الطلقات الثلاث يمكن أن يوقعـها متفرقات فى غير مجلس واحد وهو مجلس الطلاق ولكن الخلاف بينهم فى وقوع الثلاث طلقات دفعة واحدة بلفظ واحـــد أو وقـــوع الثـــلاث متفرقات بألفاظ ثلاث فى مجلس واحد تباعا بفاصل أو بغـــير فـــاصل والأقوال هنا للفقهاء هى الرأى الأول أن الأئمة الربعة اتفقوا علـــى أن الطلاق الثلاث يقع ثلاث ولو بلفظ واحد وكذا الألفاظ الثلاثة إذا وقعت فى مجلس واحد لأنه أقوى من الأول والرأى الثانى لبعـــض الشـــيعة

الإمامية أن الطلاق الثلاث بلفظ واحد لا يقع به شئ مطلقا . أما الرأى الثالث أن الطلاق الثلاث بلفظ واحد يقع به طلقة واحدة فقط وهذا قول الإمام على وابن مسعود والزبير ونقله ابن المنذر عن أصحاب ابــــن عباس وبع قال ابن القيم وقال أنه رأى أكثر الصحابة [١] .

ادلة أصحاب الرأى الأول : ما رواه الدارقطنى والطبرانى أن عبد الله بن عمر طلق امرأته تطليقة وهــى حـائض ثـم اراد أن يتبعـها بتطليقتين آخرين عند القرءين فبلغ ذلك رسول الله صلــى الله عليـه وسلم فقال " يا ابن عمر ما هكذا أمرك الله تعالى إنك قد أخطأت السنة والسنة أن تستقبل الطهر فتطلق لكل قرء وقال بن عمر فأمرنى رسول الله صلى الله عليه وسلم فراجعتها ثم قال إذا هى طهرت فطلق عنـــد ذلك أو أمسك فقلت يا رسول الله رأيت لو طلقتها ثلاث أكان يحل لــى أن أرجعها ؟ قال لا كانت تبين منك وتكون معصية " [٢]

أدلة القول الثانى : استدل أصحاب القول الثانى بأن التطليق علـى هذه الصورة بدعة جاء على غير طريق السنة وكل بدعة رد لا يلتفت

---

[١] زاد المعاد لابن القيم جـ ٥ ص ٢٤٧ وايضا مسلم بسرح النووى جـ ١ ص ٧٠

[٢] قال الإمام الأكبر الشيخ تاج أن رواية الدراقطنى كما جاء فى فتح القدير وقــع فيها عطاء الخرسانى الذى اختلف فى توثيقه وثقه الترمذى والنسائى وأبــو حـاتم وضعفه بعض العلماء بكثرة الوهم غير أنه قال الكال قد توبع على روايته ســندا ومتنا فى رواية الطبرانى وهذه المتابعة تقوى روايته .

إليه ولا يقع بالبدعة طلاق ولأن الشريعة رسمت حدود للطلاق الــذى أذنت فيه ، فإذا جاء على غير ما رسمت لايقع ولا يلتفت إليه .

أدلة القول الثالث : فإن السنة أن يطلق طلقة واحدة فى طهر لم يدخل بها فيه ولا فى حيضه قبله فإن خالف السنة وطلق أثنين أو ثلاث بلفــظ واحد فإنه يمضى عليه ما أذن به الشارع ويكون الباقى لغوا .

ثانيا : أن الطلاق كما هو صريح الآية " الطلاق مرتان " لا يقـع إلا فى دفعات فلا يقع مرة واحدة فإذا أوقعه واحدة بلفظ الثــلاث أو بالنطق ثلاث مرات متتالية فإنه لا يقع إلا واحدة والعدد لغو ومــا يجئ بعد ذلك لغو لا يلتفت إليه .

ثالثا : احتجوا بما رواه مسلم عن ابن عباس رضى الله عنـــهما أنه قال كان الطلاق على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبى بكر وجزء من خلافة عمر طلاق الثلاث يقع واحدة فقال عمر بـــن الخطاب أن الناس قد استعزلوا أمر لهم فيه أناة فلو امضيناه عليـهم فأمضاه [1] . ومعنى هذا أن عمر أمضاه عليهم تقريـــرا وتخويفــا حتى لا يستمروا فيه فكان مجتهدا فيما وصل إليه لمصلحة النـــاس ولمصلحة الزوجين وقد أخذ القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ فى مادتـــه الثالثة حيث قال " الطلاق المقترن لفظا أو إشارة لا يقـــع إلا واحــدة وكان القانون قبل ذلك يأخذ بمذهب الأحناف فى وقوع الثـــلاث مــرة

---

[1] مسلم بشرح النووى جـــ ١ ص ٦٩ وما بعدها

واحدة وبلفظ واحد يوقع الطلاق به وتصير المرأة بائنة مـــن زوجـــها بينون كبرى لا تحل بعد أن تنكح زوجا غيره .

❀✿❀✿❀❀✿❀✿❀✿❀✿❀

المبحث االثالث عشر

الخـلـــع

المسألة الأولى تعريف الخلع فى اللغة النزع والإزالة والخلع معنـاه فى الشريعة الإسلامية حل عقد الزوجية بلفظ الخلع وما فى معناه فـــى مقابل عوض تلتزم به المرأة .

حكم الخلع : اتفق الفقهاء على جواز المخالصة بين الزوجين علـــى مال تفتدى المرأة به نفسها .

الدليل على مشروعيته من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول :

أما الكتاب فقد قال الله سبحانه وتعالى مخاطبا الأزواج فى شأن المـــهر " ولا يحل لكم أن تأخذوا مما أتيتموهن شيئا إلا أن يخافا ألا يقيما حـــدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به " (١) . ومعنى ذلك إذا تشاقق الزوجـــان ولم تقم المرأة بحقوق الرجل وأبغضته ولم تقدر على معاشـــرته فلـــها أن تفتدى منه بما أعطاها ولا حرج عليه فى قبول ذلك منها (٢) .

ومن السنة يروى لنا ابن عباس رضى الله عنه قصة أول خلع فـــى الإسلام فيقول إن أول خلع كان فى الإسلام أخت عبد الله بن أبى بـــن مسلول فقد أتت النبى صلى الله عليه وسلم فقالت يـــا رســـول الله لا يجمع رأسى ورأس زوجى هذا أبدا ، أنى رفعـــت جـــانب الخبـــاء

---

(١) سورة البقرة الآية رقم ٢٢٩

(٢) راجع تفسير كثير جـــ ١ ص ٣٦٧

فرأيته فى جمع من القوم فإذا هو أشدهم سوادا وأقصرهم قامة وأقبحهم وجها . وفى رواية البخارى إنها قالت إنى اكره الكفر فى الإسلام قال أتردين عليه حديقته ؟ فقالت نعم . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اقبل الحديقة وطلقها تطليقة [1] . وهناك رواية تقول إنى لا أرعتب عليه من خلق ولا دين ولكنى اكره العودة إلى الكفر كما اكره القذف فى النار . وهذا فى تصور امرأة مؤمنة إنها تعتبر عصيان زوجها تعد لحقوق زوجها تعتبر ذلك كفرا .

الإجماع : أجمع المسلمين من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم على جواز الخلع قال ابن عبد البر لا نعلم مخالفا إلا بكر بن عبد الله المزنى [2] .

المعقول : وأنه لما كان ملك النكاح حق للزوج جاز له أخذ العوض عنه كالقصاص ولأن حاجة المرأة داعية إلى فرقة زوجها ولا تصل إلى ذلك الفرقة إلا ببذل العوض فأبيح لها ذلك [3] .

حكم الخلع : الخلع كما قلنا عند جمهور الفقهاء جائز ومشروع إذا اقتضته الحياة الزوجية إنهاءه للظلم أو النشوز الذى يرتبط

---

(1) صحيح البخارى حـ ٣ ص ١٦٩ ونيل الأوطار للشوكانى حـ ٦ ص ٢٧٦

(2) المغنى لابن قدامه حـ ٧ ص ٢٣٤

(3) انظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعى حـ ٢ ص ٢٦٧

بالعلاقة الزوجية وينتهي بانتهائها وهذا رأى عامة الفقهاء [1] .

وهناك رأى يقول إن الخلع غير مشروع وهو حرام بمعنى أنه لا يجوز خلع المرأة من عصمة زوجها لقولـــه تعـــالى " وإن أردتـــم استبدال زوج مكان زوج وأتيتم أحدهن قنطارا فلا تأخذوا منه شـــيئا أتأخذونه بهتانا وإثما مبينا وكيف تأخذونه وقد أفضى بعضكم إلـــى بعض وأخذنا منكم ميثاقا غليظا [2] فالآيات تدل بصراحة على أنـــه لا يجوز للزوج أن يأخذ ملا مما أعطاه لها ولو كـــان قنطـــار لأن أخذه إثما وبهتان وهذا يقتضى تحريم الخلع لأنه لا يكون إلا علـــى مال تدفعه الزوجة لزوجها فى مقابل طلاقها وهذا قول أبـــى بكـــر المزنى وبعض الفقهاء والرأى الراجح هو الأول وأدلة الجمهور هى أدلة مشروعية الخلع .

الفرق بين الخلع والطلاق على مال :-

مذهب جمهور الفقهاء لا فرق بينهما من حيث الأحكام لأن الخلع طلاق تترتب عليه كل آثار الطلاق وأحكامه أما الأحناف فيفرقـــون بينهما ، لأن الخلع طلاق بائن وإنما الطلاق على مال طلاق بـــائن أن صح العوض من المرأة فقط فإن فسد فهو طلاق رجعـــى إلا إذا كان قبل الدخول والمكمل لثلاث .

---

[1] بداية المجتهد حـــ ٢ ص ٦٨ ــ فتح القدير حـــ٤ ص ٢١٦ والمغنى حـــ٧ ص ٥٥

[2] سورة النساء الآيات ٢٠ ، ٢١

ثانيا : الطلاق على مال لا تسقط معه الحقـــوق الثابتـــة لأحـــد الزوجين على الآخر من مهر أو نفقة أما الخلع فإنه يسقط كل حقوق المرأة المالية عند الإمام أبى حنيفة .

ثالثا : إذا اختلف على مال محرم وقع الطلاق بائنا وإن طلقـــت على مال حرام كان الطلاق رجعيا إذا لم يكن قبل الدخول أو كـــان مكملا للثلاثة [1] .

العوض فى الخلع وبما يكون :-

العوض أساس فى الخلع ولا يتم بدونه ويكون العوض أو البـــدل عن الخلع هو كل شئ صح مهرا فإنه يصح أن يكون عوضا عـــن بضع وأما حد الكثرة ففيه خلاف للفقهاء على النحو التالى :

أولا : الجمهور قالوا إنه ليس لبدل الخلع حد معين وهـــذا قـــول المالكية والشافعية والإمامية وبعض الأحناف وهو مذهـــب عثمـــان وابن عمر وابن عباس وعكرمة ومجاهد .

ثانيا : قال بعض الفقهاء لا يجوز الزيادة على مقدار المهر وهـذا مذهب عكاء وطاووس والزهرى وإســـحاق والهادويـــة والزيديـــة واستدلوا أن المرأة أتت النبى فقالت إنى أبغض زوجى واحب فراقه قال هل تردين إليه حديقته التى أصدقك قالت نعم وزيادة من مـــالى فقال النبى صلى الله عليه وسلم أما زيادة مالك فلا ولكـــن الحديقـــة

---

[1] فتح القدير حـــ ٤ ص ٢٢٠ ـــ المبسوط حـــ ٦ ص ١٩١ والمحلى حـــ٧ ص ٧٤٧

فقالت نعم فقضى بذلك النبى صلى الله عليه وسلم على الرجل .

والرواية التى وردت أن رسول الله أمره أن يأخذ الحديقة ولا يـزداد وقد رد الجمهور على هذه الروايات فقالوا إن هذه الروايات لم يثبـت رفعها إلى النبى صلى الله عليه وسلم ولا تنهض على رد مـا ثبتـت صحته بيقين من الروايات المطلقة والتـى لا تمنـع إن رضـى بـها الطرفان [1] . ولعموم قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به .

نوع فرقة الخلع : يرى جمهور الفقهاء أن فرقة طلاق البـائن بينون صغرى إذا لم تكن مكملة لثلاث فهى حينئـذ تكـون بائنـة بينونة كبرى هذه مذهب الأحناف والمالكيـة والشـافعية والزيديـة واستدلوا بما يأتى :

أولا : بما روى البخارى من حديث ثابت بن قيس أقبـل الحديقـة وطلقها تطليقه .

ثانيا : أن الفسخ فرقة لا تتوقف على اختيار الزوج والخلع يتوقـف على اختبار ه وإذا لم يكون فسخا لم يبق إلا أن يكون طلاقا .

ثالثا : لفظ الخلع يدل على الطلاق لا على الفسخ لأنه مأخوذ من الخلع.

رابعا : أن فسخ العقد لا يكون إلا بعوض الذى وقع عليه العقد أمـا

---

[1] المبسوط جـ ٦ ص ١٨٢ ـ المغنى جـ ٧ ص ٥٢ ـ شرح منتهى الإرادات جـ ٣ ص ١٠٦ ـ مغنى المحتاج جـ ٣ ص ٢٦٣

الخلع فإنه يجوز بمقدار المهر وبأكثر منه [1] .

خامسا : المختلع أتى بكناية الطلاق قاصدا فراقـــها فكـــان طلاقـــا كسائر كناية الطلاق .

المذهب الثانى للظاهرية : قالوا أن فرقة الخلع فرقة طلاق رجعـــى إلا إذا كات قبل الدخول بها أو مكملة للثلاث[2] واستدلوا علـــى ذلــك بحديث ثابت أقبل الحديقة وطلقها تطليقه وحكم الطلاق الأصلـــى فيــه قوله تعالى " وبعولتهن أحق بردهن فى ذلــك إن أرادوا إصلاحــا "[3] وبقوله تعالى" الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحســان" [4] ولم يرد عن الله ورسوله أن الطلاق بائن إلا إلى الثلاث .

الرأى الثالث : يرى الإمام أحمد وهو اختيار ابن تيمية وابن القيـــم أن فرقة الخلع فرقة فسخ لا طلاق واستدلوا بما يأتى :

١- ما روه طاووس عن ابن عباس أن إبراهيم بن سعد بـــن أبـــى وقاص سأله رجل طلق امرأته تطليقتين ثم اختلعت منه أيتزوجها ؟ قال نعم لينكحها ليس الخلع بطلاق ، ذكر الله عز وجل الطـــلاق فـــى أول

---

[1] مغنى المحتاج حـ ٣ ص ٢٦٨ ـ بداية المجتهد حـ ٢ ص ٦٩ ـ سرائع الإسلام حـ ٣ ص ٥٥ ـ المغنى حـ ٧ ص ٥٦ ـ بدائع الصنائع حـ ٣ ص ١٤٤

[2] المحلى لابن حزم حـ ٧ ص ٤٠

[3] سورة البقرة الآية ٢٢٨

[4] سورة البقرة الآية ٢٢٩

الآية وآخرها والخلع فيما بين ذلك فليس الخلع بشئ [1] .

٢- بنا روى من حديث حبيبة بنت سهل فى الموطأ أنها قالت للنبى صلى الله عليه وسلم كل ما أعطانى عندى فقال النبى صلى الله عليه وسلم خذ منها فأخذ منها وجلست فى أهلها ولم يذكر فيه الطلاق ولازاد على الفرقة [2] .

٣- لا يصح جعل الخلع طلاقا بائنا ولا رجعيا أما الأول فلأنه خلاف ظاهر تطليقه واحدة وأما الثانى فلأنه إهدار لما المرأة التى دفعته لحصول الفرقة [3] .

٤- ما روى عن الربيع بنت معوذ إنها اختلفت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمرها النبى صلى الله عليه وسلم أن تعتد بحيضه [4] .

وفى رواية أبى داود والترمذى عن ابن عباس مثلها وعن الربيع من رواية لنسائى بلفظ فأمره النبى صلى الله عليه وسلم أن تتربص حيضه واحدة وتلحق بأهلها .

والذى نميل إليه أن الخلع طلاق بائن وذلك لأن الأدلة النصية

---

[1] القرطبى حـ ٣ ص ١٤٣ ـ سبل السلام حـ ٣ ص ٦٦

[2] نيل الأوطار حـ ٦ ص ٢٨٠ والإسلام والأسرة حـ ٢ ص ٢٧٨

[3] نيل الأوطار حـ ٦ ص ٢٨

[4] رواه الترمذى كما فى نيل الأوطار حـ ٥ ص ٢٧٧

الذى اعتمد عليها أصحاب هذا المذهب صريحة فى أن فرقة الخلــع فرقة طلاق كما جاء فى حديث أنس المتفق على صحته .

هذا والله أعلى وأعلم

❁❁❁❁❁❁❁❁❁❁❁❁❁❁

الفهرس